RAGIONAMENTI STORICI DI DRITTO DEL PROF. F. C. SAVIGNY

RAGIONAMENTI STORICI

DI DRITTO

DEL PROF.

F. C. SAVIGNY

TRADOTTI DALL'ORIGINALE TEDESCO

E PRECEDUTI DA UN DISCORSO

DA

A. TURCHIARULO

PARTE IV.

NAPOLI

TIPOGRAFIA ALL'INSEGNA DEL DIOGENE

Strada Montesanto num. 14.

1852

SULLA *LEX CINCIA DE DONIS ET MUNERIBUS*, E DEI CAMBIAMENTI POSTERIORI DI ESSA.

La materia di questo trattato presenta un doppio interesse, e per le molte difficoltà provenienti dalle notizie difettose e contradicentisi, che incontransi a tal proposito sì negli antichi scrittori, che nelle fonti del dritto, e per la trattazione particolarmente squisita d' una tale materia nel dritto antico. Intendevasi con essa ad uno scopo lodevole e chiaramente concepito, ma volevasi raggiungerlo per modi indiretti, ed accuratamente risparmiando la libertà individuale. Un tale proposito dee sembrare strano a noi usi ad un metodo ben diverso qual' è quello seguito in simiglianti casi dai legislatori dei tempi moderni, e molto più strano quando si consideri, ch' esso fu praticato in una determinazione del popolo Romano, in una condizione cioè, nella quale era molto più facile che nelle nostre legislazioni lasciarsi illudere dal pensiero, che il Sovrano Legislatore non avesse alcun dritto ed alcuna libertà individuale a rispettare.

I.

LEX CINCIA: *contenuto generale di essa.*

La prima e per lungo tempo la sola legge su questo obbietto, fu la *Lex Cincia*, Plebiscito del tri-

buno. M. *Cincio Alimento*, dell'anno della città 550. Brummero, il più diffuso espositore di essa [1], ne ha formolato il contenuto in tre capitoli, e con lui opinarono i più dei moderni scrittori:

1) Chi rappresenta un altro in giudizio come mandatario, non deve riceverne alcun dono.

2) Nessuna donazione al di là d'una certa somma (è incerto quanta sia) è valida.

3) Tutte le donazioni in generale non potevano esser valide che per *mancipazione* o *tradizione*.

Sarebbe erroneo riconoscerlo come l'autore di questa esposizione; la storia di essa è la seguente.

Il primo di questi tre capitoli non merita una speciale attenzione, giacchè esso ci è dato chiaramente a conoscere dalle testimonianze degli antichi [2]. Molti altri scrittori ed anche i più moderni lo hanno rettamente esposto, sebbene in alcun modo non accennino alle altre parti della *Lex Cincia*. Fra questi sarebbe a noverare Zasio, ed Hottomanno nei suoi primi scritti [3].

Cujacio il primo aggiunse a questo primo capitolo della *Lex Cincia* un secondo sulla somma delle donazioni. Egli nè anche pensa ad un terzo capitolo sulla forma d'un tal fatto, giacchè considera la mancipazione e la tradizione soltanto come condizioni, per le quali la *Lex Cincia* avrebbe esclusi i parenti dal divieto di donazioni maggiori. Una tale opinione leggesi nelle sue *Osservazioni*. Posteriormente nelle sue *Lezioni sopra Papiniano* sembra inchinato ad ammettere una determinazione speciale anche sulla forma d'un tal fatto, sebbene espressamente non distingua quei tre capitoli della *Lex Cincia* [4]. Il primo, che ciò

(1) *Fr. Brummeri*, *Comm.*, *ad L. Cinciam.* Parigi 1668-4.

(2) *Tacitus*, *Ann.* XI. 5. XII. 42. XV. 20. Vi accenna pure T. *Livio* XXXIV. 4. Per contrario molto indeterminati sono i cenni che trovansi in Cicerone, *De oratore* II. 71.—*Ad Atticum* I. 20.—*De senectute* 4. ed in *Festo*, ed *Arnobio adv. genter.* Lib. II. p. 91.

(3) *Zasii*, *Catal. Legum antiqu.* 1551. VIII. fol. 24.— *Hotomani*, *Legum Romanarum index* 1558. VIII. p. 13.

(4) *Cujacius*, *Obs.* VI. 18. e nel *Lib.* 25. *Quaest. Papin.* L. 27. D. *de donat. Opp.* T. 4. p. 786. ediz. Nap.

fece chiaramente è Hottomanno, il quale a tal proposito cambiò la sua prima opinione ([1]). Come lui Gotofredo si attenne alla medesima distinzione dei tre capitoli: egli si spiega in modo da lasciar credere, che gli sia al tutto ignoto tutto quanto ne abbiano scritto i suoi predecessori ([2]). La medesima opinione leggesi in *Retes* ([3]), ed in fine nel mentovato Brummero, al quale non potrebbesi in alcun modo assegnare l'onore della scoverta.

Il primo capitolo su i procuratori è fuori il proposito delle nostre ricerche. Rispettivamente al secondo ed al terzo, crediamo meglio invertirne l'ordine, ed intrattenerci prima della *Mancipazione* o *tradizione*, che sarebbe il terzo capitolo in Brummero, e poi della somma delle donazioni.

II.

Mancipazione o tradizione come terzo capitolo della LEX CINCIA.

Per molti testi ci è dato a conoscere con certezza, che la *Mancipazione* o qualche cosa di simigliante era ordinata per dritto come forma della donazio-

([1]) *Hotomanus*, DE DONATIONIBUS, *cap.* 9. §. 35. *Opp.* T. 1. p. 616. È un frammento delle sue *disputationes*, ed è pure stampato con queste nel 1569. È da vedere *Mujans. Epist.* V. 5. pag. 255. Questa opinione trovasi pure nelle più moderne edizioni dell' opera *De Legibus*. Veggasi *Opp.* T. III. p. 200.

([2]) T. *Gothofredus in L.* 4. *C. Th. de don.* (8. 12.) « *hujus legis non unum tantum caput fuit (quod hactenus censent, qui legum fragmenta et catalogos scripsere), verum varia capita ejus fuere* »....

([3]) *Retes*, *De donationibus*, *cap.* 19 — in Meerman, T. VI. p. 644.

ne: in uno di essi la *Lex Cincia* è indicata espressamente come base d'una tale regola. Soltanto i più prossimi parenti, quando facevansi scambievoli donazioni, non erano soggetti ad un tale limitazione.

L'esistenza d'una tale regola ci è pruovata da molte antiche iscrizioni, nelle quali donazione e mancipazione trovansi costantemente associate, giacchè vi si leggono le seguenti espressioni: *donationis mancipationisque causa*, *donationis causa emancipare etc.* (1). Ancor più decisive sono le seguenti parole tratte dalle lettere di Plinio (2): « *Mater Romani liberalitatem sestertii quadrigenties*, *quod conferre se filio codicillis ad patrem tuum scriptis professa fuerat*, *nondum satis* LEGITIME PEREGERAT: *quod postea fuit admonita a nobis. Nam et* FUNDOS EMANCIPAVIT, *et cetera*, *quae in emancipatione implenda solent exigi*, *consumavit* ». Quì parlasi chiaramente della *mancipazione* dei terreni donati, come di forma delle donazioni ordinata per legge. Tacito inoltre ci fa il racconto della donazione d'un terreno (3): e Svetonio, che ripete la medesima storia, denomina un tal fatto *Mancipazione* (4).

La necessità d'una tale forma per le donazioni è espressa ancor più determinatamente e diffusamente nelle collezioni delle Costituzioni. In tre Costituzioni di Costantino e dei suoi figliuoli la *Mancipazione* e la tradizione sono indicate come necessarie in tutte le donazioni, quando non seguano fra i più prossimi parenti (5): nella prima di esse queste favorite persone sono espressamente addimandate *exceptas Cinciae legi personas*; donde manifestamente consegue, che la regola istessa, alla quale una tale eccezione riferi-

(1) *Brummer*, l. c. cap. 14.
(2) *Plinii*, EPIST. X. 3.
(3) *Tacitus*, *Hist.* I. 24. « *agrum .... dono dederit* ».
(4) *Suetonius*, OTHO. 4. « *agrum redemit emancipavitque* ».
(5) *L. 4. C. Th. de donat.* (8. 12.). Questo luogo sarà citato in seguito — *L. 5. cod.* — *L. 7. cod.* « .... *in omnibus deinceps observari negotiis oportebit*, *ut donatio inter extraneos minus firma judicetur*, *si jure mancipatio et traditio non fuerit impleta*.

vasi, proveniva dalla *Lex Cincia*. In un Rescritto di Diocleziano e Massimiano richiedesi la *Mancipazione* o *in jure cessio*, e da esso può trarsi la molto giusta conseguenza, che una proprietà non poteva essere mai donata interamente, ma che le cose donate dovevano essere singolarmente distinte, giacchè (fatta astrazione dalle eredità) solamente queste singole cose potevano essere *mancipate* o *cedute* (1). Teodosio II ordina la sola tradizione. Giustiniano ci racconta, che nelle donazioni dei tempi passati è fatta particolarmente menzione del *sestertius*, che egli ora considera come al tutto inutile (2). Con ciò si accenna indubitatamente alla *Mancipazione*, per la quale fu usato nei tempi posteriori il *sestertius*, come prima il *raudusculum* (3). In un altro luogo Giustiniano accenna alla necessità della tradizione, ed assegna un tale ordinamento alla *Lex Cincia* (4).

Sulle prime questi testi parrebbero contradirsi, giacchè in alcuni è parola della *Mancipazione* o tradizione soltanto, in altri la *Mancipazione* trovasi associata colla tradizione, e colla *in jure cessio*, quasi che fosse rimesso all'arbitrio di ciascuno determinarsi per l'una o per l'altra. Una tale contradizione si dilegua sol che si consideri la natura e la determinazione di questi tre fatti. Servivano tutti ad alienare la proprietà compiuta *et ex jure Quiritium*, ma colla seguente distinzione, che la *Mancipazione* adoperavasi solamente per le *res mancipi*, cioè a dire, per le terre Italiane, per gli schiavi, cavalli, bovi, asini, e muli, la tradizione per le sole *res nec mancipi*, per esempio per il denaro contante, la *in jure ces-*

(1) *Cod. Hermog.* VI. 1. — nelle medesime Collez. VI. 2.

(2) L. 37. C. *de don.* (8. 54.) « *Verba superflua, quae in donationibus poni solebant, scilicet* SESTERTII NUMI UNIUS, ASSIUM QUATUOR, *penitus esse rejecienda censemus.* Brummero (p. 222.) considera le parole *assium quatuor* come oziosamente usate. Ma Cujacio fa la molto giusta emenda: *sestertio numo uno, assium quatuor.* (*Obser.* X. 37.).

(3) Meerman, *de rebus mancipi* p. 175.

(4) *Nov.* 162. c. 1.

sio per tutte le cose senza distinzione [1]. È dunque da attribuire parte all' origine fortuita di questi testi e parte alla inessattezza delle loro espressioni se una tale distinzione non è perfettamente osservata, giacchè il significato costante di essi è indubitatamente il seguente: che per la validità della donazione sia necessario il passaggio immediato e presente della proprietà *ex jure Quiritium*, ma colla distinzione, che per una *res mancipi* dovesse usarsi la *Mancipazione* o la *in jure cessio* a proprio talento, e per una *res nec mancipi* fosse anche libera la scelta fra la tradizione e la medesima *in jure cessio*. Una tale distinzione è sì necessaria, che non debba trarci in inganno, se in alcuni dei citati testi indeterminatamente e con una apparente generalità la tradizione è indicata come la sola necessaria. Ciò deesi però intendere per le sole *res nec mancipi*, come è quasi letteralmente espresso nelle parole che seguono: « *De animalibus, vestibus, gemmis, vel quocumque metallo, vel aliis quae pondere, numero, mensura constant omnem donandi solemnitatem in sola traditione posse constare* » [2]. Chi dunque donando i suoi schiavi (*res mancipi*) usava della sola tradizione invece della *Mancipazione*, faceva un atto nullo. Avveniva il medesimo quando promettevasi per semplice stipulazione denaro contante senza che fosse pagato. L'uno e l'altro fatto si assimigliavano in ciò, che l' acquirente non acquistava alcuna proprietà *ex jure Quiritium*, ma nel primo caso quella in *bonis* e nel secondo soltanto il dritto di reclamare per *istipulazione* [3]. Sarà pruovato in seguito, che appunto lo sco-

[1] Ulpian. XIX. 3. 7. 9.
[2] *Lex Romana Burgunt.* (*Papian.*) *Tit.* 22.
[3] Ma cosa mai avveniva, quando il donante aveva egli stesso lo schiavo solamente *in bonis*? Era ogni donazione nulla, o bastava per legge, che il donante cedesse ogni dritto, ch'egli aveva su d'una cosa, cioè, che si spogliasse di ogni dritto, senza nulla conservare? Io mi attengo a questa ultima opinione, e particolarmente per le cose, che non era possibile possedere *ex jure Quiritium*, come per esempio, i terreni provinciali. Questi eran senza dubbio validamente donati per tradizione.

po principale di questa Legge si era di escludere le *stipulazioni*.

Ma questa esclusione delle *stipulazioni*, che segue immediatamente dalla determinazione, la quale ordina la *Mancipazione* o la tradizione come forme delle donazioni, renderebbe dubbia l'esistenza d'un tale ordinamento. Secondo molti luoghi delle Pandette una tale promessa di donazione poteva dar dritto a reclamare sotto certe limitazioni ([1]). A ciò pure accenna la ben nota regola di dritto, che colui, contro cui muovevasi reclamo per l'adempimento d'una promessa di donazione, non potesse essere condannato *in solidum*, ma solamente *in quantum facere potest*, cioè, che in ogni caso gli si dovesse lasciare almeno tanto, di quanto abbisognava per il necessario sostentamento. Questa limitazione al reclamo per stipulazione fondata sulla semplice equità suppone evidentemente la validità di esso, e renderebbe dubbio l'ordinamento, che Brummero pone come capitolo terzo della *Lex Cincia*.

III.

Somma della donazione, come capitolo secondo della LEX CINCIA.

Mi fo ora a parlare del secondo capitolo della *Lex Cincia* secondo l'esposizione di Brummero. Tutte le donazioni sarebbero state valide, quando non importassero al di là d'una determinata somma a noi ignota: nulla quando la somma fosse stata maggiore, esclusi sempre i più prossimi parenti. Havvi notizie certe sulla esistenza d'una tale limitazione. Fra queste sareb-

([1]) L. 21. §. 1. L. 21. D. *de donat.* (39. 5.).

bero a noverare i seguenti luoghi delle Pandette: « ..... *habeo adversus debitorem meum rescissoriam in id, quod supra legis modum tibi promisit, ita ut in reliquum tantummodo tibi maneat obligatus. Sin autem pecunias a debitore meo exegisti, in hoc, quod modum legis excedit, habeo contra te condictionem* » [1].

In seguito: « *Fidejussori ejus, qui donationis causa pecuniam supra modum legis promisit, exceptio dari debet* ..... » [2].

In fine: « *Si eum, qui volebat mihi donare supra legitimum modum, delegavero creditori meo*...... » [3].

Dai riportati testi chiaramente rilevasi, che vi fosse realmente una limitazione alle donazioni permesse, indicata colle parole *legis modus*, *legitimus modus*, e che fosse stata ordinata per determinazione popolare. Non è detto, se questa legge fosse propriamente la *Lex Cincia:* ma perchè ci è noto da quello, che abbiam detto degli altri capitoli, che la *Lex Cincia* versava massimamente sulle donazioni, che anzi è pure indicata come legge generale delle donazioni [4], e perchè non abbiam notizia d' alcuna altra *Lex Cincia* su questa materia, possiamo assegnare anche questa determinazione alla *Lex Cincia.*

Havvi ancora altre pruove della esistenza d' una tale limitazione delle donazioni ad un determinato valore:

1) Paolo dice: *Ei, qui aliquem a latrunculis vel*

(1) L. 21. §. 1. D. *de don.* (39. 5.).
(2) L. 24. *eod.*
(3) L. 5. §. 5. *De doli mali et metus exc.* (44. 4.). L. 5. §. 2. *eod.*
(4) *Cicero*, *De oratore* II. 71. « *M. Cincius, quo die, legem de donis et muneribus tulit* » — *De Senectute.* 4. « *suasor Legis Cinciae de donis et muneribus* » — *Livius* XXXIV. 4. « *legem Cinciam de donis et muneribus* » — *Festus* V. *Muneralis*: « *Muneralis Lex vocata est, qua Cincius cavit, ne cui liceret munus accipere. Plautus: neque muneralem legem neque lenoniam roga: fuerit necne, flocci aestimo* » — *Arnobius*, *adv. gentes.* *Lib.* II. p. 91. « *In potestatibus obeundis leges conservatis annarias? in donis, muneribus, Cincias* » ?

ostibus eripuit, *in infinitum donare non prohibemus* » [1]. Sicchè oltre un tal caso speciale, in cui la gratitudine verso il salvatore della propria vita rendeva necessaria una eccezione, qualunque altra donazione *in infinitum* non sarebbe stata permessa.

2) Quando era dubbio, se si fosse oltrepassata la misura ordinata per legge, seguivasi nel calcolo la regola, che dovesse tenersi conto della sola cosa e non dei frutti. Quando donavasi un terreno non s' intendevano compresi i frumenti ed i fitti, che il donatario ne avesse tratti posteriormente: così pure quando un creditore rilasciava gl' interessi per l' avvenire un tale rilascio era sempre valido senza riguardo alla misura delle donazioni ordinata per legge [2].

3) Un frammento di Ulpiano comincia colle seguenti parole: « *prohibet*, *exceptis quibusdam cognatis*, *et si plus donatum sit*, *non rescindit* ». Io mi farò in seguito a render compiute queste parole: ma in esse è già immediatamente manifesto, ch' eravi un divieto, che riferivasi al valore della donazione (*si plus donatum sit*), e che alcuni parenti erano esenti da un tal divieto.

La somma, per la quale valeva la donazione, non è indicata nei citati luoghi: ma ci sarà possibile pruovare in seguito, che non fosse maggiore di 20000 sesterzii.

Ma per quanto sembri certa l' esistenza d' una determinata misura per le donazioni, havvi però dall' altra parte delle ragioni in contrario per dubitarne. Nelle Lettere di Plinio si ricordano donazioni di somme ingenti senza pure in menomo modo dubitare della validità di esse: una in ispecie di 50000 sesterzii, di 100000, di 300000, di 500000 [3]. Un' altra do-

(1) *Paulus* V. 11. § 6.
(2) L. 9. §. 1. 11. L. 23. *pr.* D. *de donat.* (39. 5.).
(3) *Plinius* Epp. VI. 32. 11. 4. 1. 19. VII. 18. Erroneamente fu creduto potersi dubitare della limitazione delle donazioni per le seguenti parole di *Cicerone*, De Officiis 11. 15. « *Multi enim patrimonia effuderunt inconsulti largiendo* ». Cicerone istesso ci

nazione, di cui egli fa menzione importava secondo la diversità dei manoscritti 40000 o 400000 [1]: un'altra in fine è della somma ingente di quaranta milioni (*sestertii quadrigenties*). Ma perchè questa somma parve troppo grande, cercossi emendando ridurla quando a 400000, quando a 1400000, o a quattro milioni [2]. Che queste donazioni avanzino la indicata somma di 20000, non importa alcuna difficoltà, giacchè nessuna pruova fu prodotta per questa istessa somma. Potrebbesi pure opinare, che la *Lex Cincia* avesse fissata una somma maggiore delle già addotte. Ma per poco che si rifletta, quanta poca ricchezza in denaro trovavasi in Roma nella metà del sesto secolo in paragone coi tempi posteriori, e che il popolo Romano inchinava piuttosto alla masserizia anzi che alla prodigalità, un tale divieto non potrebbe non considerarsi come al tutto ozioso, anzi impossibile. Molto meno potrà supporsi un cambiamento di dritto, giacchè i giuristi, che vissero lungamente dopo Plinio, considerano, come fu già pruovato, il *legis modus*, cioè l'antico ordinamento della *Lex Cincia*, come tuttavia valido e permanente.

dice, come ciò avvenisse: *epulis, et visceratiónibus, et gladiatorum muneribus, ludorum, venationumque apparatu*». Questi fatti non pruovano in menomo modo l'esistenza d'una legge di limitazione delle donazioni.

[1] *Plinius*, *Epp.* VI. 25.

[2] *Plinius*, *Epp.* X. 3. Invece di *liberalitatem sestertii quadringenties* si è voluto leggere *quaterdecies*, o *quadragies*, o pure *liberalitatem in sestertiis quadringentis*. Ma quando si riflетta, che in questo caso la donazione potè esser fatta da una madre al suo figliuolo, la somma riportata nei manoscritti non avrebbe alcuna improbabilità. Avviene anche fra noi, che ricchi proprietarii compartiscano i loro beni ai proprii figliuoli durante la loro vita.

IV.

Contenuto vero della Lex Cincia.

Dapertutto dunque elevansi grandi dubbi e contradizioni sulla necessità della *Mancipazione*, e della limitazione delle donazioni: e contradetta in molte parti fu l' esposizione di Brummero del contenuto della *Lex Cincia*. Meerman ammette il solo terzo capitolo sulla *Mancipazione*, rigetta interamente il secondo sulla misura delle donazioni, sebbene opinasse per l'esistenza di questa ordinata per tutt' altra legge (1). Hugo ritiene come non pruovati il secondo ed il terzo capitolo, ed ammette solamente il primo, non importante per le nostre ricerche, e che tratta dei procuratori (2).

Tutti questi dubbi si risolvono per un mezzo molto semplice, quando i due capitoli della *Lex Cincia* esposti da Brummero e dai suoi predecessori si riducano ad un solo: 1) che nessuna donazione dovesse importare più d'una certa somma: 2) che nessuna fosse valida senza la *Mancipazione* o una simigliante forma: la sola regola era la seguente; le donazioni al di là d'una certa somma non sarebbero state riconosciute come valide senza la *Mancipazione*, la *in jure cessio*, o la tradizione. Le piccole donazioni erano dunque rilasciate al libero arbitrio, le grandi (con eccezione di quelle fatte ai più prossimi parenti) erano circoscritte fra alcune determinate forme: nessuna di essa potrebbe dirsi assolutamente vietata.

Per una tale opinione si concilierebbero le testimo-

(1) Meerman, Ad Paulum V. 11. §. 4. — Ad Ulpianum 1. §. 1. (*Thesaurus* T. VII. p. 727. 742. 743.) Con lui si accorda Stockmann, Ad Bach. hist. juris L. 11. (2.). 1. §. 34.

(2) Hugo, *Storia del dritto*, quinta ediz. §. 164; sesta ediz. §. 171.

nianze, che apparentemente si contradicono: la necessità della *Mancipazione* sarebbe limitata soltanto alle grandi donazioni, la *stipulazione* per contrario sarebbe valida per le somme minori. Il medesimo è a dire delle contradizioni sulla misura delle donazioni. I testi, nei quali è detto, che una donazione al di là del *legis modus* sarebbe nulla, presuppongono che non siasi adoperata la forma ordinata per legge. Le ingenti donazioni mentovate da Plinio sarebbero valide per contrario, essendosi osservata una tale forma. In tal modo i più dei citati testi si chiariscono sì naturalmente, che non vi rimane alcun dubbio. Potrebbesi invero dubitare della prima classe di essi, e particolarmente delle Costituzioni degl' Imperadori, nelle quali è pronunziata in generale la necessità della *Mancipazione*, della tradizione, o della *in jure cessio*, senza che in menomo modo si accenni che ciò debba intendersi per le sole grandi donazioni. Una tale difficoltà si dilegua però, quando si consideri, con quale intendimento sieno state pubblicate quelle Costituzioni. Esse non ordinavano per la prima volta la *Mancipazione* ecc. come forma delle donazioni, ma la trovavano come già conosciuta ed adoperata da più secoli: con esse intendevasi innovare o meglio determinare e confermare alcune eccezioni speciali d' una tale regola. Uno scopo sì limitato ci persuade a pensare, che l'antica regola istessa e le condizioni di essa fossero presupposte come già note, e che non si credesse necessario ripetere l'una e le altre. La verità di questa spiegazione si rileverà con più certezza dalla seguente analogia: Vi ha molte ragioni di credere, che l' *Insinuazione* introdotta nei tempi posteriori fosse stata ordinata solamente per le grandi somme, e pure in molte Costituzioni parlasene tanto generalmente, come se questa forma dovesse seguirsi indistintamente per tutte le donazioni ([1]).

([1]) Per esempio, *L. 3. C. Th. de donat.* (8. 12.) « *Promulgatum dudum est, donationes nullo alio modo firmas posse detineri, nisi apud actorum contestationem confectae fuerint* » —

V.

Scopo della Lex Cincia.

Dopo aver esposto il contenuto della *Lex Cincia*, ci sarà facile indicarne lo scopo. Con essa intendevasi porre un freno alle donazioni sconsideratamente e frettolosamente eseguite. È ben naturale, che ciò siasi creduto necessario soltanto per le grandi donazioni. Ma anche queste potevano avere una molto giusta ragione, e non cercavasi che rimuoverne la sconsideratezza. A ciò fare il mezzo fu scelto molto a proposito in quella Legge, giacchè la validità dell' atto fu fatta dipendere da alcune forme, che erano molto acconce ad indurre a riflessione chiunque intendesse dissipare sconsideratamente i suoi beni. Ciò è chiaro per la *Mancipazione* e per la *in jure cessio*. Per l' una e per l' altra richiedevasi preventivamente un determinato tempo; il fatto seguiva davanti ai testimoni ed al Pretore, sicchè il donante ne poteva essere consigliato ed avvertito, ed anche per le solennità che vi si accompagnavano, era ben difficile, che alcuno non vi si determinasse ponderatamente. Questi vantaggi mancavano invero alla tradizione, ch'eseguivasi in segreto e senza solennità. Ma anche in questa vi abbisognava sovente tempo e fatica per presentare la cosa, e la percezione sensibile di quella, che intendevasi donare, poteva indurre a più maturo consiglio colui che sconsideratamente operasse; ciò è manifesto particolarmente per le più importanti *res nec mancipi*, il denaro contante, quando la donazione importasse una somma ingente. Quello che espressamente vietavasi era la *sti-*

L. 1. 5. 6. 8. *eod.* — *L.* 1. *C. Th. de sponsalibus* (3. 5.). Di ciò parleremo più diffusamente in seguito.

pulazione, cioè una semplice promessa, alla quale non tenesse dietro immediatamente l'esecuzione: e qui è chiaro, quanto più pericoloso dei già mentovati poteva essere un tal fatto per chiunque sconsideratamente determinavasi a donare. Giacchè la stipulazione compivasi in un momento, con poche parole, senza prevenzione e testimoni, e per quanto potesse essere importante l'obbietto della promessa, a tanta importanza non provvedevasi con alcuna impressione sensibile. Lo scopo della Legge era dunque perfettamente raggiunto, giacchè dall'altra parte non violentavasi l'arbitrio di colui, che era fermamente deciso ad una grande donazione: ed in ciò consiste il grande rispetto di questa Legge verso la libertà individuale, a cui noi accennammo fin dalle prime.

VI.

Ulpiano I. 1. — Lex Imperfecta.

Ci sarà ora possibile render compiuto il citato frammento tratto da Ulpiano, ed in questa occasione chiarire antiche ed importanti espressioni. Le parole, dalle quali comincia l'intero frammento qual'esso ci rimane sono le seguenti: « *prohibet*, *exceptis quibusdam cognatis*, *et si plus donatum sit*, *non rescindit* »: seguono immediatamente le altre: « *Minus quam perfecta lex est quae vetat aliquid fieri*, *et*, *si factum sit*, *non rescindit*, *sed poenam injungit ei*, *qui contra legem fuit: qualis est lex Furia testamentaria* ». È manifesto, che Ulpiano intendeva indicare le varie ragioni delle leggi proibitive in rapporto della loro efficacia. Fra queste noveravasi senza dubbio la *lex perfecta*, quella cioè, la cui violazione importava la nullità del fatto. L'ultima, di

cui è parola nel manoscritto di Ulpiano, è la *minus quam perfecta*, la legge cioè, che non dichiara nullo il fatto da cui è violata (*non rescindit*), ma minaccia di pena il violatore. Egli colloca fra l'una e l'altra quella specie di leggi, che tendono a vietare alcuni atti, ma li lasciano però esistere come validi, quando sieno compiuti (*non reccindit*), nè cerca rimuoverne gli autori minacciandoli di pena. Manca nel manoscritto il nome di questa seconda specie di leggi; ma ci è dato a conoscere dalle seguenti parole di Macrobio [1]: « *Sed quia inter leges quoque illa imperfecta dicitur, in qua nulla deviantibus poena sancitur* . . . . . ». A ciò pure accenna l'analogia dell'antica espressione usata da Ulpiano *cretio imperfecta* [2], in cui era essenziale il difetto della minaccia della pena: « *Si sub imperfecta cretione heres institutus sit, id est, non adjectis his verbis: si non creveris exheres esto* . . . . . . » Nel mezzo stava la *lex imperfecta*.

Cujacio ha proposto di rendere nel seguente modo compiuto il citato luogo: « *IMPERFECTA LEX EST, VELUTI CINCIA, QUÆ SUPRA CERTUM MODUM prohibet, exceptis quibusdam cognatis, et, si plus donatum sit, non rescindit* » [3]. Ma perchè per altre ragioni è molto probabile, che la *Lex Cincia* avesse fissata una misura alle donazioni, e che dalle determinazioni di essa ne fossero esclusi i più prossimi parenti, come ci è detto da Ulpiano, e perchè non ci è nota alcun' altra legge sulle donazioni, un tale com-

[1] *Macrobius*, *In Somn. Scip.* verso la fine del libro.

[2] *Ulpian.* XXII. 34.

[3] Una tale lezione trovasi nella ediz. del 1566. Nelle *Osservazioni* (XIX. 30. an. 1579.) ha pure emendate nel seguente modo le precedenti parole: « *Lex aut perfecta est, aut imperfecta, aut minus quam perfecta. Perfecta lex est veluti Aelia Sentia, quae vetat aliquid fieri, et si factum sit rescindit. Imperfecta* .... Che l'esempio per la *lex perfecta* fosse stato scelto a caso, è pure avvertito da Cujacio, che nella ediz. posteriore del Testo (15. 86.) limitossi al solo complemento, cominciando da *Imperfecta*. L'emendazione tentata da Meerman, *Ad Ulpian.* 1. 1. è al tutto erronea.

plemento del citato luogo ci sembra sì fondato e probabile, che io non trovo difficoltà, perchè non dovesse inserirsi nel testo. Ma con qual ragione potevasi dire da Ulpiano, che la *Lex Cincia* non annulli le donazioni eccessive? E quale sarebbe lo scopo e l'efficacia d'una tale *lex imperfecta*, che non punisca nè annulli. Per quanto riguarda la prima quistione, cercossi variamente giustificare la proposizione di Ulpiano. È opinione di Brummero, che la donazione non fosse interamente nulla, ma soltanto per quella parte, che avanzava la fissata misura [1]; ma ad una tale spiegazione non risponderebbe l'espressione generale *non rescindit*. Schulting a tal proposito opina, che l'obligazione non fosse nulla *ipso jure*, ma solamente *per exceptionem* [2]. Ma perchè le obbligazioni nulle *per exceptionem* (*inanes obligationes*) per opinione comune dei giuristi Romani erano praticamente considerate come inesistenti, con ciò non sarebbe in menomo modo giustificata l'espressione *non rescindit* [3]. Io credo poter dare la seguente spiegazione. La *Lex Cincia* tendeva a prevenire le grandi donazioni sconsideratamente risolute: essa però non le colpiva di nullità, nè le minacciava di pena, ma le assoggettava soltanto a formalità difficili per indurre quando fosse possibile chiunque vi si fosse determinato sconsideratamente ad una più ponderata riflessione e consigli: ma quando questi persisteva nella sua volontà, compiendo il tutto con forme legalmente determinate, la legge lasciava esistere (*non rescindit*) la donazione, che cercava appunto prevenire. Quando si ammettesse una tale spiegazione, ne sarebbe non solamente giustificata la proposizione di Ul-

(1) Brummer *l. c. cap.* XII. p. 187.
(2) Schulting, *Ad Ulpian.* I. 1. Con lui si accorda *Heinnecius Antiquit.* L. 2. T. VII. §. 12.
(3) L. 42. §. 1. D. *de oblig. et act.* L. 25. D. *de verb. obl.* L. 10. 25. D. *de verb. sign.* L. 13. 66. 112. 115. §. 1. D. *de res juris.* Tutt'altro è a dire di quelle *eccezioni*, le quali lasciavano esistere una *naturalis obligatio*. D'una tale specie di *eccezioni* non era certo la *Lex Cincia*, giacchè potevasi novellamente reclamare tutto quanto erasi pagato. L. 21. §. 1. D. *De donat.*

piano sulla *Lex Cincia*, ma dichiarato pure il concetto generale d' una *Lex imperfecta*, che sarebbe altrimenti al tutto inconcepibile, giacchè una tale legge mancherebbe apparentemente di scopo.

VII.

Eccezione alla regola della Lex Cincia.

Mi fo a parlare delle eccezioni, che pativa la *lex Cincia.* I prossimi parenti non vi erano soggetti, ed una tale eccezione, che dagli altri è rapportata a ciascuno dei due ultimi capitoli, prende secondo la mia opinione il significato, che fra questi parenti erano lecite anche le ingenti donazioni senza l'osservanza delle ordinate forme: ed indubitatamente, perchè pensavasi, che fra questi parenti vi abbia tale accordo da non potersi temere come fra estranee persone l'abuso dell'altrui sconsideratezza. Ma a quali parenti estendevasi una tale eccezione? Sappiamo con certezza che in molti tempi furono esenti da un tale divieto anche i collaterali, in altri i soli ascendenti e discendenti: inoltre, che qualche cosa fu ordinata a tal proposito da Antonino Pio: tutt'altro è dubbio. Potrebbesi in prima pensare, che la *Lex Cincia* istessa ne avesse esentati in prima i disendenti ed ascendenti, Antonino poi i collaterali; o pure, che la *Lex Cincia* non patisse alcuna eccezione, che Antonino l'abbia in seguito aggiunta. Io ritengo per certo questo ultimo caso, giacchè Plinio ricorda, che una madre intendeva far donazione al proprio figliuolo, e perchè ciò avvenisse *legitime*, mancipò i terreni, ch'essa avea designati per la donazione [1]. Se dunque al tempo di Trajano la

[1] *Plinius*, *Epist.* X. 3. P. 320. Nota 2.

mancipazione credevasi necessaria anche per il più prossimo grado della cognazione, la *Lex Cincia* istessa non potrebbe aver contenuta una simigliante eccezione: ma le eccezioni tutte cominciarono da Antonino. Una tale ragione mi sembra sì decisiva, che l'espressione istessa di Ulpiano, per la quale l'eccezione parrebbe contenuta nella stessa *Lex Cincia* [1], nulla pruova in contrario: quanto facile non era, che Ulpiano parlando in generale della *Lex Cincia* riportasse indistintamente anche le modificazioni posteriori di essa, senza che egli con eccessiva accuratezza facesse espressa e particolare menzione dell' origine recente di queste?

Le vicende storiche di queste eccezioni mi sembrano le seguenti. La *Lex Cincia* non pativa sulle prime eccezione alcuna, sicchè Plinio giustamente considerava la regola generale come applicabile anche alla donazione della madre al figliuolo. Antonino poi ne dispensava i discendenti ed ascendenti, come pure i più prossimi collaterali, ed a questa nuova determinazione si rapportano le vaghe espressioni che leggonsi nei più antichi giuristi sulla eccezione a favore dei parenti [2]. Nei tempi posteriori pare che una tale eccezione venisse novellamente in disusanza, giacchè secondo un Rescritto di Diocleziano abbisognavano per la donazione ai figli emancipati le medesime formalità non altrimenti che per tutt'altra estranea persona [3]. Ma Costantino nell'anno 319 ripeteva in parte l'eccezione di Antonino, cioè, per gli ascendenti e discendenti, e non per i collaterali [4], ed una tale condizione di cose rimase la medesima, mentre durò il dritto della *Lex Cincia* [5]. La pruova principale di questa successione storica si contiene nella citata Costituzione di Costantino, che è la

[1] ULPIAN. I. 1. « .... *Cincia quae .... donari prohibet*, *exceptis quibusdam cognatis* (presupposto, che l'emendazione di Cujacio non sia erronea.)

[2] *Ulpian.* I. 1. *Paulus* IV. 1. §. II. V. II. §. 1.

[3] *Cod. Hermogen.* VI. 1.

[4] L. 1. C. *Th. de don.* (8. 12.)

[5] L. 5. 7. C. *Th. de don.* (8. 12.)

più difficile e la più importante fra tutti i luoghi quì indicati, e che non potrebbe essere intesa differentemente senza essere al tutto falsata. Le parole sono le seguenti: *Juxta divi Pii, consultissimi Principis, instituta valere donationes placet inter liberos et parentes in quocumque solo* [1] *et cujuslibet rei liberalitas probabitur extitisse, licet neque mancipatio dicatur, neque traditio subsecuta, sed nuda tantum voluntas claruerit quae non dubium consilium teneat, nec incertum, sed judicium animi tale proferat, ut nulla quaestio voluntatis possit irrepere: at collata* [2] *inter ceteras exceptas Cinciae* [3] *personas obtinere propriam firmitatem, sive mancipationis decursa fuerit solemnitas, vel certe res tradita doceatur* . . . . . Quì è detto chiaramente, che due classi di persone erano esenti dal divieto della *Lex Cincia*: 1) gli ascendenti ed i discendenti, 2) ed alcune altre persone (*ceteras, exceptas Cinciae legi, personas*): rispettivamente alle prime l'eccezione è quì confermata, o meglio ripetuta, come se Antonino istesso quì la ripetesse (*juxta D. Pii instituta*): non così in rapporto delle seconde, che anzi erano queste considerate come estranee persone. Ma perchè abbiamo pruovato, che per gli ascendenti e discendenti non eravi alcuna eccezione al tempo di Trajano, come pure a quello di Diocleziano, tutto ci si chiarisce facilmente e naturalmente, quando si ritenga, che la *Lex Cincia* non pativa sulle prime eccezione alcuna, che Antonino ne escludeva i discendenti ed ascendenti come i collaterali: l'una e l'altra determinazione veniva poi in disusanza; Costantino posteriormente ripeteva novellamente l'eccezione, ma in parte, cioè, per gli ascen-

(1) A me pare, che da queste parole rilevasi chiaramente, che fin da quel tempo consideravasi la tradizione dei fondi provinciali come una formalità bastante per la validità delle donazioni secondo le *Lex Cincia*.

(2) *At* è una congettura di Gotofredo; nei manoscritti leggesi *et*. — *Collata* per *collatas res*, tutto quanto è donato.

(3) Le persone eccettuate dalla *Lex Cincia* non lo erano per questa stessa legge, ma per Costituzione di Antonino.

denti e discendenti. Se questo è il vero significato dell'ordinamento di Costantino, è chiaro, che nulla innovavasi per i parenti collaterali, (giacchè la regola di dritto rimaneva per questi la medesima), ma l'innovazione era a favore degli ascendenti e discedenti, per i quali ristabilivasi l'antica ed obliata eccezione. Una tale spiegazione si conferma maggiormente per le seguenti parole d'una Costituzione di Costanzio, nella quale si ripetono le determinazioni di Costantino, già dichiarate [1]: « *Cum genitoris mei scitis evidenter expressum sit, nullam donationem inter extraneos firmam esse, si ei traditionis videatur deesse solemnitas, et idem hujusmodi necessitatem liberis tantum ac parentibus relaxavit* . . . . . »

I più moderni scrittori non potevano rappresentare la storia di queste eccezioni con verità, giacchè intesero erroneamente il concetto istesso della regola: vi si aggiunsero ancora molti altri errori. Cujacio, il quale ammette come sola regola l'assoluto divieto di tutte le grandi donazioni, pone una doppia eccezione: 1) secondo la stessa *Lex Cincia* per tutti i parenti, ma solamente quanto usavasi della *mancipazione* o della tradizione (il che nel fatto era la regola istessa e non una semplice eccezione per i parenti) 2) secondo l'ordinamento di Antonino a favore degli ascendenti e discendenti, fra i quali la donazione poteva farsi anche senza formalità [2]. È manifesto ch'egli si lasciò persuadere a questa ultima opinione dall'ordinamento di Costantino, dal quale parrebbe che un simigliante favore dovesse estendersi anche ai parenti collaterali, il che nel fatto non era vero. Gotofredo opina, che la *Lex Cincia* avesse dispensati dalle formalità non solamente gli ascendenti e discendenti, ma anche i parenti collaterali, quando intendevasi donare una *res mancipi* e non una *res nec mancipi*, cioè, ch'essa dispensasse dalla mancipazione e non dalla tradizione: che Antonino avesse in seguito

(1) L. 7. C. *Th. de don.* (8. 12.)
(2) *Cujacius*, *Obss.* VI. 18.

fatti esenti dalla tradizione i soli discendenti ed ascendenti e non i parenti collaterali: che ciò fosse stato fatto da Costantino [1]. — Brummero afferma, che anche i collaterali fossero stati dispensati dalla limitazione delle donazioni, ma soltanto gli ascendenti e discendenti dalle formalità del fatto [2]. — La più arbitraria e sconsiderata opinione in fine è quella di Meerman. Egli limita l'eccezione alla sola forma delle donazioni. Secondo la sua opinione ne sarebbero stati eccettuati soltanto i collaterali, e non gli ascendenti e discendenti: che Antonino abbia al tutto cambiata una tale eccezione, avendone esclusi gli ascendenti e discendenti e non i collaterali.

VIII.

Insinuazione delle donazioni secondo il dritto posteriore.

Nella ricerca delle forme, alle quali furono soggette le donazioni per dritto posteriore ci si porge in prima l'istrumento scritto, che fu ordinato come necessario per esse [3]. Ma un tale ordinamento non fu di lunga durata, e le Costituzioni posteriori lo abolirono espressamente [4].

Di più duratura importanza per contrario fu l'ordinamento della insinuazione, che la donazione cioè non dovesse essere valida, quando non fosse dichiarata davanti al giudice, ed inscritta in un protocollo: non era però necessario, che questi ne giudicasse o la confermasse; era una semplice formalità.

[1] T. *Gothofredus in L. 4. C. de don.* (8. 12.)
[2] Brummer, *ad L. Cinciam. cap.* 15. p. 245-248,
[3] L. 1. C. *Th. de don.* (8. 12.) L. 25. C. *Just. eod.* (8. 54.)
[4] L. 29. 31. C. *Just. de don.* (8. 54.)

. Non è certo, chi sia stato l'autore di questa nuova forma. Le più antiche Costituzioni, che noi abbiamo a tal proposito, provengono da Costantino. Soltanto in una di esse è detto: « *Pater noster nullam voluit liberalitatem valere, si actis inserta non esset* (1). Gotofredo ha cambiato alquanto arbitrariamente le determinazioni cronologiche d'un tale ordinamento, e le ha tradotte da Costantino a Costanzio dall'anno 319 all'anno 352 (2).

Quasi in tutte le Costituzioni si parla con tanta generalità, che parrebbe da credere che vi fossero comprese anche le più tenui donazioni (3). Ma quasi a caso ci è fatto conoscere, che una tale regola applicavasi anche alle grandi donazioni, ed in ispecie a quelle, che importavano almeno 200 *solidi* (4). Gotofredo si lasciò certo indurre in errore dalla apparente generalità delle espressioni di queste Costituzioni, opinando, che fosse stato questo una innovazione, una limitazione alla regola primitiva e generale (5). Ci si porge però un modo molto più semplice di chiarire l'espressioni vaghe e generali di quelle Costituzioni. Qualunque possa essere l'opinione, che a tal proposito voglia accogliersi, rimarrebbe sempre però una grande difficoltà a risolvere. Giacchè essendo fissata una tale limitazione alla somma, la neces-

(1) L. 1. C. *Th. de sponsal.* (3. 5.)
(2) T. *Gothofredus*, IN L. CIT.
(3) L. 1. C. *Th. de don.* (8. 12.) — *L.* 25. *C. Just. eod.* (8. 54.) (an. 316.) — *L.* 3. *C. Th. eod.* (316.). — *L.* 5. *C. Th. eod.* — *L.* 27. *C. Just. eod.* (333.) — *L.* 6. C. *Th. eod.* (341.) — *L.* 8. *C. Th. eod.* (415.) — *L.* 1. C. *Th. de sponsal.* (3. 5.) (an. 319.)
(4) L. 8. *C. Th. de sponsal.* (3. 5.) « .... *in illa donatione, quae omnibus intra ducentorum solidorum est quantitatem, nec actorem confectione quaerenda* ». — §. 2. 1. *de don.* (2. 7.). « .... *et cum retro principum dispositiones insinuari eas actis intervenientibus volebant, si majores fuerant ducentorum solidorum: constitutio nostra eam quantitatem .... ampliavit ....* » È manifesto che Giustiniano intende riportare questa regola alla sua prima origine.
(5) T. *Gothofredus*, IN *L.* 1. C. *Th.* DE DON. (8. 12.). ET IN *L.* S. *C. Th.* de SPONSAL. (3. 5.)

sità di questa rimaneva sempre qualche cosa di positivo, e chiaro: vi abbisognava dunque un ordinamento esattamente determinato ed espresso; ed appunto d'un tale ordinamento, che introducesse arbitrariamente un novello dritto, potevasi più facilmente e sicuramente conservare la memoria. Questo non ci vien fatto di trovare, giacchè si fa parola dei 200 *solidi* a caso, e come di qualche cosa già nota, e non ci è possibile sapere da chi e quando una tale limitazione sia stata istituita. Crediamo però dovere osservare, che una tale difficoltà è la medesima secondo la mia opinione e secondo quella di Gotofredo: giacchè anche a questo non riesce additare alcun autore della regola dei *200 solidi*, e gli è forza rassegnarsi al silenzio. Ma quando si conferisca questa novella forma con tutto quello, che ci troviamo di aver detto sullo scopo della *Lex Cincia*, non può sconoscersi un intimo accordo fra l'uno e l'altra. Anche con questa novella forma non intendevasi ad altro che a prevenire la facilità e la sconsideratezza nelle donazioni colle solennità e coll'intervento delle persone pubbliche. E come nei primi tempi, furono credute acconce ad un tale scopo la *mancipazione* e la *in jure cessio*, cambiato il carattere dei tempi furono scelte le *gesta* nella Curia, giacchè le solennità dell'antico dritto avevano perduta già da lungo tempo ogni opportunità ([1]). Era una innovazione della *Lex Cincia* ripetuta qual'essa era nel suo spirito, sebbene con altre parole. Quando dunque si ritenga, che la *Lex Cincia* avesse fissata appunto la somma di 200 *solidi* come limitazione alle donazioni, per il che ordinavasi nei tempi posteriori l'*insinuazione*, con ciò sarebbe giustificata l'inesatta generalità di quelle Costituzioni, giacchè non era possibile, che il senso ne fosse falsato. Fino allora la regola della *Lex Cincia* era rimasta la medesima per cinque secoli: a ciascuno era

([1]) Quasi l'istessa successione di forme osservasi nei testamenti. Anche in questi adoperavasi nei primi tempi la *mancipazione* come forma principale; sotto gl'Imperadori furono validamente usate anche la *gesta*, finchè la mancipazione venne al tutto in disusanza.

noto, ch'essa distingueva fra le grandi e le piccole donazioni, e quello che in essa s'intendesse per grandi donazioni. Quando dunque si volle innovare qualche cosa, e modificare alquanto la forma delle grandi donazioni non abbisognava affaticarsi a determinare esattamente il caso, nel quale facea bisogno d'una forma particolare per le donazioni, giacchè era a ciò bastante garentia l'esistenza e l'applicazione della *Lex Cincia* per cinque secoli.

Nondimeno da queste osservazioni non si ha a conchiudere, che al medesimo tempo che introducevasi l'*insinuazione* per le grandi donazioni, fosse abolita l'antica regola della *Lex Cincia*. Un tal cambiamento avvenne nel medesimo modo che in altri simiglianti casi. Entrambe le forme, l'antica e la nuova, furono adoperate simultaneamente per qualche tempo, e nel solo caso speciale della *donatio ante nuptias* fu abbandonata l'antica forma (1). Giustiniano abolì interamente l'uso dell'antica forma, e solamente da questo tempo potè dirsi anticata la *Lex Cincia* (2).

Per esattezza fa d'uopo osservare, che in riguardo della *insinuazione* per le donazioni non fuvvi mai alcuna eccezione a favore dei parenti (3); e che Giustiniano elevò la somma delle donazioni, che potevano esser fatte senza formalità in prima a 300, e *poi a* 5000 *solidos* (4).

(1) *L.* 1. 5. 8. *C. Th. de don.* (8. 12.). — *L.* 8. *C. Th. de sponsal.* (3. 5.).

(2) L. 35. §. 5. L. 37. *C. de don.* (8. 54.). §. 2. 1. *de don.* (2. 7.). *Nov.* 162, *c.* I. È noto, che Giustiniano fece ancora di più, giacchè egli non solamente abolì l'antica limitazione posta alle donazioni, ma favorì questa a preferenza di qualunque altro contratto. Anche il contratto senza formalità, ossia la promessa senza stipulazione, dava dritto a reclamare.

(3) L. 5. *C. Th. de don.* (8. 12.).

(4) L. 34. *pr.* L. 36. § 3. *C. de don.* (8. 54.).

IX.

Somma della donazione libera secondo la LEX CINCIA.

Noi abbiam parlato fin ora sol di passaggio della somma, per la quale la *Lex Cincia* dispensava le donazioni dalla *mancipazione*, dalla tradizione, o dalla *in jure cessio*. Ma un tale obbietto merita una più speciale considerazione.

Cujacio ha ammessa anche quì la somma di 2000 *solidi*, ma senza pruovarla ([1]). Ottomanno volle relativa questa somma a tre quarte parti dei beni per analogia al tutto imperfetta della porzione legittima ([2]). Egli stesso in seguito si avvide quanto poco fondata fosse una tale opinione, e convenne in quella di Cujacio ([3]). Merillio opinò per 10000 sesterzii, e certo per confusione della regola generale sulle donazioni colla determinazione speciale sugli Amministratori: giacchè in questo caso erano ammessi i 10000 sesterzii, non per la *Lex Cincia*, ma per ordinamento dell'imperadore Claudio ([4]). Brummero dichiara al tutto indeterminata la somma: ed oppone particolarmente a Cujacio, che sono ricordate in Plinio donazioni molto maggiori. Noi ci troviamo d'aver detto, che una tal ragione pruovi troppo: giacchè quando si volesse far fondamento su di essa, dovrebbesi ammettere una somma sì grande, che sarebbe al tutto inconcepibile per una Legge del sesto secolo. Secondo la mia opinione sul contenuto vero della *Lex Cincia* questi esempi di donazioni sì

([1]) *Cujacius*, OBSS. VI. 18.
([2]) *Hotomanus*, DE DONATIONIBUS CAP. IX. §. 39.
([3]) Nelle più recenti edizioni del libro DE LEGIBUS, *Opp. T.* III. *p.* 200.
([4]) *Merillius*, OBSS. XIII. 21.

grandi non importano alcuna difficoltà, giacchè si può e deesi sopporre costantemente, che si fosse osservata la forma della *Lex Cincia*, nel quale caso era lecita la donazione di qualunque somma.

Io ho già pruovato per lo innanzi, che per l'intima connessione fra la *Lex Cincia*, e l'insinuazione posteriore, e per il modo al tutto vago di esprimersi delle Costituzioni la somma di 200 *solidi* indicata da Cujacio addiviene più d'ogni altra probabile. Le Costituzioni degl'Imperadori contenevano nel fatto una semplice continuazione della *Lex Cincia*, ed erano in qualche modo la traduzione di essa nel linguaggio legale dei tempi posteriori. Cujacio non ha certo espresso questo intimo legame come ragione della sua opinione, ma non può dubitarsi che non l'abbia egli percepito sebbene imperfettamente.

Quest'affermazione però, che la *Lex Cincia* istessa avesse fissata la somma di 200 *aurei* o *solidi* non vuolsi intendere letteralmente, giacchè in una Legge dei tempi della libera republica le somme di denaro non calcolavansi in monete di oro. Ma perchè fin dagli antichi tempi l'*aureus* fu pareggiato a 25 *denari*, o 10 sesterzii [1], così la somma fissata dalla *Lex Cincia* importerebbe 20000 sesterzj. Questa somma però secondo il più comune linguaggio usato per le somme maggiori fu espressa in monete di oro nei tempi posteriori, cioè *in aurei*, o, secondo la denominazione predominante fin dal tempo di Costantino, *in solidi*.

A conferma di questa nostra opinione sulla somma della *Lex Cincia* possiamo in qualche modo giovarci dell'analogia d'un'altra legge, della *Lex Cornelia*, la quale limitava le cauzioni. Per determinazione di questa legge, come ci si racconta da Cajo, niuno poteva obbligarsi nel medesimo anno per uno stesso debitore e verso il medesimo creditore per una cauzione, che importasse al di là di 20000 sesterzii.

Ma a tal proposito si eleva un novello dubbio. È ben noto, che l'*aureus* ed il *solidus* sovente e gran-

(1) Eckhel, *Doctr. num. vet.* V. p. 29.

demente furono minuiti, e perderono quasi la metà del loro valore primitivo dai tempi antichi fino a quelli degl' Imperadori Cristiani ([1]). Per tali diminuzioni era necessario che la somma delle grandi donazioni fosse espressa con un numero diverso e maggiore di *solidi*, perchè rispondesse al vero valore primitivo. È incontestabile, che ciò non avvenne, giacchè tali cambiamenti seguirono successivamente, nè furono proporzionati a simiglianti riduzioni. In queste fu dunque conservato il medesimo numero di monete di oro d'un tempo, e credettesi sempre applicare la *Lex Cincia*, sebbene ora i 200 *solidi* importassero molto meno di quello che importavano sulle prime i 20000 sesterzii. Un tal fatto potè nondimeno contribuire ad indurre Giustiniano a fissare altrimenti la somma delle grandi donazioni (prima a 300, poi a 500 *solidi*): nelle quali innovazioni egli determinò a suo arbitrio novelle somme senza attenersi rigorosamente al cambiamento avvenuto nel valore delle monete.

X.

Spiegazione di alcuni testi delle Pandette relativi alla LEX CINCIA.

1) *L.* 9. §. 3. D. *de donationibus* (39. 5.) (*Pomponius lib.* 33. *ad Sab.*):

« *Donari non potest, nisi quod ejus fit, cui donatur.* »

Quando queste parole sieno intese nel senso, che niuno col donare la cosa altrui possa privarne il vero proprietario, l'espressione sarebbe indubitatamente chiara, ma il principio è sì triviale, che può appena concepirsi

([1]) Eckhel, L. c. v. V. p. 28. — v. VIII. p. 511, 515, 516.

come un giurista Romano lo potesse pronunziare. Potrebbe pure intendersi nelle medesime parole, che una donazione, per la quale il donatario non addivenisse proprietario delle cose donate, non valga come donazione *(donari non potest)*. Un tal principio è pure falso, giacchè la cosa altrui donata poteva essere *usucapita* dal donatario *pro donato*, il che non era possibile in difetto d'una donazione vera e valida ([1]). Questo addiviene molto più chiaro, quando si paragoni la donazione colla vendita, in cui avveniva il medesimo, che è anche vero per la natura generale delle donazioni. Ciascuno poteva vendere la cosa altrui, senza che per ciò il proprietario dovesse necessariamente perderla. E pure la vendita della cosa altrui era valida, dava dritto all'ordinario reclamo per contratto, ed il compratore poteva usucapire la cosa *pro emtore*. Nessun Giurista Romano avrebbe dunque detto: *vendi non potest, nisi quod ejus fit cui venditur*: che anzi nelle parole, che seguono, è detto espressamente il contrario ([2]): « *rem alienam distrahere quem posse, nulla dubitatio est: nam emtio est et venditio: sed res emtori auferri potest* ». Queste medesime parole possonsi pure e direttamente applicare alle donazioni.

Ma tutto si chiarisce, purchè si abbiano presenti non la natura generale delle donazioni, ma le modificazioni positive della *Lex Cincia*, secondo la quale una donazione sarebbe stata nulla quando non fosse stata compiuta col passaggio immediato e presente della proprietà *ex jure Quiritium (nisi quod ejus sit cui donatur)*. Non era questo però necessario per tutte le donazioni, ma soltanto per le grandi: sicchè quel luogo fu forse espresso primitivamente colle seguenti parole: « *supra modum legis Cinciae donari non potest, nisi quod ejus fit, cui donatur* ». Nella com-

([1]) L. 1. pr. §. 1. D. *pro donato* (41. 6.) « *Pro donato is usucapit, cui donationis causa res tradita est, nec sufficit opinari, sed et donatum esse oportet. — Si pater filio, quem in potestate habet, donet, deinde decedat: filius pro donato non capiet usu: quoniam nulla donatio fuit* ».

([2]) L. 28. D. *de contr. emt.* (18. 1.).

pilazione furono tralasciate le prime parole, donde quel luogo prese il senso triviale, in cui non è possibile, che fosse stato scritto dagli antichi giuristi.

2) *L.* 9. §. 1. *D. de donationibus* « *Ex rebus donatis fructus in rationem donationis non computatur. Si vero non fundum, sed fructus perceptionem tibi donem; fructus percepti venient in computationem donationis* ».

3) *L.* 11. *eod.* (Cajus *lib.* 3. *de legatis ad ed. praet. urb.*) « *Cum de modo donationis quaeritur, neque partus nomine, neque fructuum, neque mercedum, neque pensionum ulla donatio facta esse videtur* ».

Nell'uno e nell'altro luogo parlasi del calcolo del valore della donazione, ove vogliasi vedere se e quanto siasi avanzata la misura delle donazioni. Nell' uno e nell'altro è detto, che dovesse tenersi conto soltanto della cosa, e non dei frutti, che il donatario ne avesse tratti. Ciò suppone, che questi ne avesse il possesso, e che il donante gli avesse fatta tradizione della cosa. Giacchè dunque la validità della donazione dipendeva dal valore di essa, manifestamente quì si accenna alle *res mancipi*, per le quali non bastava la tradizione, ma vi abbisognavano la *Mancipazione* o la *in jure cessio*, perchè una grande donazione adempisse agli ordinamenti della *Lex Cincia*. E questo pure ci è confermato da molte espressioni dei citati luoghi: *fundus*, *pensiones*, *mercedes*, *partus*, le quali chiaramente accennano alle donazioni dei terreni e delle donne schiave. Solo quando non donavasi la sostanza istessa, ma per qualche tempo il godimento dei frutti, dovevasi tener calcolo di quelli raccolti. Con ciò è presupposto, che anche i frutti fossero *res mancipi*, come per esempio, i figli delle donne schiave, i parti delle giumente *ecc.* o che il donatario avesse ritirati egli stessi i frutti civili, come per esempio il denaro da un contratto di fitto da lui stesso conchiuso: giacchè nell' uno e nell' altro caso mancava il passaggio della proprietà *ex jure Quiritium* dal donante al donatario. Quando que-

sti ne traeva frutti di campagna, (*res nec mancipi*) e fossero pure questi del più alto valore, non era applicabile la *Lex Cincia*; giacchè in questo caso vi aveva una tradizione vera, la quale bastava per tutte le *res nec mancipi* alla traslazione compiuta della proprietà, ed a confermare qualunque grande donazione. Entrambi i luoghi del resto sono senza alcuna difficoltà riferibili nella collezione Giustinianea alla *Insinuazione* quì ordinata.

4) L. 1. §. 1. D. *quibus modis pignus* (20. 6.) (PAPINIANUS *lib.* II. *resp.*):

« *Cum venditor, numerata sibi parte pretii, praedium, quod venierat, pignori accepisset, ac postea residuum pretium emtori, litteris ad eum missis, donasset, eoque defuncto, donationem quibusdam modis inutilem esse constabat: jure pignoris fiscum frustra petere praedium, qui successerat in locum venditoris, apparuit: cujus pignoris solutum esse pactum prima voluntate donationis constabat, quoniam inutilem pecuniae donationem lex facit, cui non est locus in pignore liberando* ».

Vendesi un terreno per circa 800 *aurei*: ne sono pagati contanti 400; per il restante del prezzo il terreno venduto rimane in pegno del venditore (il precedente proprietario). Il venditore ne fa donazione al compratore con una semplice lettera, ossia mediante un informe contratto di rilascio. Ma perchè la somma avanza i 200 *aurei*, e perchè non furono adempiute le formalità della *Lex Cincia*, è indubitato, che la donazione è nulla (*inutilem pecuniae donationem lex facit*). Un'altra quistione si elevava, poichè i beni del venditore passarono al fisco. Domandasi, se il fisco oltre del reclamo personale per la restituzione, che indubitatamente gli spettava, avesse potuto esercitare anche il precedente dritto di pegno: Papiniano lo nega, per la seguente ragione: quella remissione produceva due effetti, aboliva il reclamo, ed aboliva il dritto di pegno. Soltanto la prima era una donazione e non la seconda, che perciò non era soggetta alle limitazioni della *Lex Cincia*. Non è improbabile, che Pa-

piniano in luogo di *quisbusdam modis inutilem* avesse scritto: *propter legem Cinciam inutilem.* Nella Collezione Giustinianea anche questo luogo è riferibile senza difficoltà alla Insinuazione secondo il dritto posteriore.

Cujacio rapporta un tal luogo alla *Lex Cincia* senza determinare più da vicino un tale rapporto ([1]). In un altro luogo egli combatte con molte verità un'apparente contradizione occasionata da alcune parole del Codice, secondo le quali sarebbe nulla anche la remissione del pegno: in queste trattasi di un caso di nullità per ragioni generali, le quali influiscono egualmente sul doppio effetto di quel contratto di remissione (per esempio *dolus*), mentre la nullità della *Lex Cincia* è soltanto riferibile alle vere donazioni ([2]).

5) L. 27 D. *de donationibus* (39. 5.) *Papinianus lib.* 29. *quaest*).

« *Aquilius Regulus juvenis ad Nicostratum rhetorem ita scripsit: Quoniam et cum patre me semper fuisti, et me eloquentia et diligentia tua meliorem reddidisti, dono et permitto tibi habitare in illo coenaculo, eoque uti. Defuncto Regulo, controversiam habitationis patiebatur Nicostratus: et cum de ea re mecum contulisset, dixi posse defendi, non meram donationem esse, verum officium magistri quadam mercede remuneratum Regulum: ideoque non videri donationem sequentis temporis irritam esse. Quod si expulsus Nicostratus veniat ad judicem, ad exemplum interdicti, quod fructuario proponitur, defendendus erit: quasi loco possessoris constitutus, qui usum coenaculi accepit* ».

6) *L.* 32. eod. (*Scaevola lib.* 5. *resp.*).

« *Lucius Titius epistolam talem misit: Ille illi salutem. Hospitio illo, quamdiu volueris, uta-*

([1]) Cujacius *ad L. cit. in lib.* 11. *resp.* Papin. *Opp.* T. 4. p. 1295.

([2]) L. 5. *C. de remiss. pignoris.* « *Debitum, cujus meministi, quod per pacti conventionem inutiliter factam remisisti, etiam nunc petere non vetaris, et usitato more pignora vindicare* ». Cujacii, *Not. ad Dig. Opp.* T. X. p. 457.

ris, superioribus diaetis omnibus gratuito, idque te ex voluntate mea facere, hac epistola notum tibi facio. Quaero, an heredes ejus habitationem prohibere possunt? Respondit, secundum ea, quae proponerentur, heredes ejus posse mutare voluntatem ».

In entrambi i luoghi è donato ad un altro il dritto della libera abitazione, nel primo indeterminatamente, nel secondo si aggiunge espressamente, *quamdiu volueris*. In entrambi gli eredi del donante non vi sarebbero in vero obbligati, e solamente nel secondo si avrebbe decidere altrimenti, giacchè non dovrebbesi interpretare come una donazione, ma come una rimunerazione. Una tale eccezione non produce alcuna difficoltà, ma le difficoltà tutte provengono dalla regola opposta, e che sta come ragione dell'uno e dell'altro frammento.

Cujacio spiega questi luoghi colla *Lex Cincia*, ma d'un modo molto vago e molto imperfetto: e dice, che per una tale Legge siensi determinati i giuristi a considerare tutte le donazioni come limitate: ma perchè nei due mentovati casi il donante non si volge espressamente all'erede, pensossi spiegare la donazione, come se il donante avesse voluto obbligare solamente se stesso e non gli eredi ([1]). Questa spiegazione è al tutto e manifestamente arbitraria, e non si accenna ad essa in menomo modo, nè nell'uno nè nell'altro brano. — Gifanio distingue i rapporti di dritto, per i quali si concede l'abitazione. Quando ciò avvenisse per servitù, per un *jus in re*, vi sarebbero obbligati anche gli eredi: ma quando provenisse, come nei due riportati casi, per un semplice uso personale, ne sarebbe tenuto il solo donante, e non gli eredi ([2]). È da osservare in prima, che è concetto tutto arbitrario, che Papiniano e Scevola avessero inteso parlare del solo caso personale. Che anzi per Papiniano non può dubitarsi del contrario a cagione dell'Inter-

([1]) *Cujacius*, *Obss.* XVIII. 35 — XXI. 37 — Nelle *Lezioni sopra Papiniano* lib. 20 — *Quaest. Opp.* T. IV. p. 786.
([2]) *Giphanius*, *Lectur. Altorph.* p. 161.

detto, che il donatario avrebbe a simiglianza dell' usufruttuario, ed indubitatamente a cagione di una *juris quasi possessio*. È da osservare in secondo luogo, che nel fatto quella distinzione nulla spiega: giacchè anche il semplice uso personale della cosa potrebbe esser dato in due modi, come *praecarium*, soggetto ad essere arbitrariamente ripreso, o per contratto. Il primo modo non è ammesso da Gifanio istesso, giacchè non pure l' erede, ma anche il donante potrebbe ritirare le donazione: il che è contraddetto dalle parole *quamdiu volueris*. Resta soltanto il secondo modo, per contratto cioè, ed in questo non potrebbesi intendere, perchè in contradizione della natura generale dei contratti, l'obbligo sarebbe limitato alla persona del contraente, è non si trasmetterebbe agli eredi di questo. — Altri si giovarono d' una interpretazione al tutto violenta, giacchè alle parole *quamdiu volueris* sostituirono *voluerim* o *voluero* [1]. Tutto si chiarisce, quando in considerazione della *Lex Cincia* si ritenga che in quei casi il dritto dell' abitazione importasse un capitale maggiore di 20000 sesterzii. Ove ciò si ammetta, la nullità sarebbe indubitata, giacchè decisivamente mancherebbe la *Mancipazione*, la *in jure cessio* o la tradizione dell' obbietto speciale della donazione. Certo una tale nullità valeva sì per il donante, che per gli eredi di lui. Che si parli soltanto degli eredi può esserne cagione la supposizione molto naturale che il donante istesso non avesse cambiato di sentimento verso il donatario, e che gli eredi potevano essere più facilmente stimolati dal desiderio di affrancarsi da un tal peso. Entrambi i giuristi non intesero dire, che ciò dovesse valere soltanto per gli eredi, ma la quistione, nella quale furono interrogati, fu mossa non dal donante istesso, ma dagli eredi: ed è pure da osservare, che entrambi i riportati luoghi non sono tratti da scritti teoretici, ma dalle collezioni di casi di dritto. È pure possibile, che si

[1] *A. Faber*, *Conjectur.* II. 19. *Grotius*, *Ad.* L. 32. *in flor. spars. ad Jus Just.*

considerasse questa donazione sulle prime come valida, e che in seguito addivenisse inefficace, quando l' uso dell' abitazione si fosse protratto per più anni, sicchè il valore di esso avanzasse la somma di 20000 sesterzii.

Quando si ammetta una tale ragione, per ispiegare l' ordinaria nullità di quelle donazioni, l' eccezione di Papiniano non importerebbe alcuna difficoltà. Questa si fonderebbe sulla considerazione, che il compenso per il dato insegnamento non sarebbe una vera donazione, e non potrebbe in conseguenza esser soggetto alle limitazioni della *Lex Cincia*. Paolo decideva nel medesimo modo in un simigliante caso, quando il donatario avesse fatta salva la vita al donante [1]: e per una tale decisione maggiormente si conferma la quì data spiegazione.

Nella Collezione Giustinianea havvi due altri esempi d' un simigliante uso di abitazione, il cui valore importava più di 500 *solidi*, e nei quali fu negletta l' insinuazione.

7) L. 2. §. 5. D. *de donationibus* (39. 5.) (*Julianus lib.* 60. *Digestorum*).

« *Si pecuniam mihi Titius dederit absque ulla stipulatione, ea tamen conditione, ut tunc demum mea fieret, cum Sejus Consul factus esset: sive furente eo, sive mortuo Sejus Consulatum adeptus fuerit, mea fiet* ».

8) L. 9. §. 1. D. *de jure dotium* (23. 3.) (*Ulpianus lib.* 31. *ad Sabinum*).

« *Si res alicui tradidero, ut nuptiis secutis dotis efficiantur, et ante nuptias decessero: an secutis nuptiis, dotis esse incipiant? Et vereor, ne non possint in dominio ejus effici, cui datae sunt: quia post mortem incipiat dominium discedere: quia pendet donatio in diem nuptiarum: et cum sequitur con-*

[1] *Paulus* V. 11. §. 6. « *Ei qui aliquem a latrunculis vel hostibus eripuit, in infinitum donare non prohibemur: si tamen donatio, et non merus eximii laboris appellanda est: quia contemplationem salutis certo modo aestimari non placuit* ».

ditio nuptiarum, *jam heredis dominium est*, *a quo discedere rerum non posse dominium invito eo fatendum est. Sed benignius est*, *favore dotium*, *necessitatem imponi heredi consentire ei*, *quod defunctus fecit : aut si distulerit*, *vel absit*, *etiam nolente*, *vel absente eo*, *dominium ad maritum ipso jure transferri*, *ne mulier maneat indotata* ».

In entrambi i luoghi è supposto, che sia donata qualche cosa, che non potesse passare in proprietà del donatario, che sotto condizione. Quando questa adempivasi, secondo il primo dei citati luoghi il donatario senza alcun novello fatto ne addiveniva immediatamente proprietario : e questa succedeva, anche quando il donante fosse addivenuto a quel tempo demente o morto : cioè a dire, che non vi abbisognava alcun novello consenso, senza che l' opposizione degli eredi fosse di ostacolo all' acquisto della proprietà. Appunto il contrario è detto nel secondo dei citati luoghi : che la trasmissione della proprietà non seguisse per se stessa, ma che vi abbisognasse un novello consenso degli eredi, quando il donante fosse già morto, (ed indubitatamente del donante istesso, quando vivesse). Un tale consenso era al tutto arbitrario, e potevasi pure riprendere il già dato. Solo quando trattavasi di avvantaggiare la dote ammettevasi una eccezione speciale in considerazione del matrimonio : l' erede poteva essere obbligato a dare il suo consenso, che anzi questo poteva essere pure simulato quante volte facesse di bisogno avvantaggiarne la dote, che sotto molti rapporti di dritto era tanto favorita.

Per questa apparente contradizione dei due citati luoghi, è manifesto, che la maggiore difficoltà proviene non dal primo, ma dal secondo di essi. Per principio generale è indubitato, che la tradizione poteva essere limitata da condizioni non altrimenti che un contratto ([1]). Come per la vendita, il pegno, e l' accettilazione ch'erano fatti sotto condizione, l'adempimen-

([1]) L. 38. §. I. *D. de adqu. vel am. poss.* (41. 2.) L. 7. §. 3. *D. de jure dot.* (23. 3.).

to di questi riportavasi al primo momento, in cui tali atti furono conchiusi, sicchè si giudicherebbe di essi come se fossero stati contratti o risoluti senza condizione alcuna [1]; il medesimo sarebbe pure il risultato per la tradizione. Quando adempiuta è la condizione, la validità e l'efficacia della tradizione primitiva è posta fuori dubbio, nè vi abbisogna un novello consenso, nè l'opposizione avrebbe alcun successo. Così pure è risoluta una tale quistione nel primo dei due citati luoghi, mentre il secondo muove da principii al tutto contrarii.

Cujacio con altri scrittori ancora cerca risolvere una tale contradizione, distinguendo, che per il primo dei due frammenti la condizione dovrebbe essere adempiuta prima dell'adizione della eredità, per il secondo dopo una tale adizione [2]. Ma questa distinzione è arbitraria, e nulla spiega, giacchè secondo gli esposti principii l'erede dopo l'accettazione della eredità sarebbe tenuto alla condizionata tradizione fatta dal defunto, non altrimenti che il defunto istesso.

La spiegazione di Finestres ci pare molto più verosimile [3]. Egli muove dalla molto giusta osservazione, che nel primo frammento si contenga una semplice donazione, nel secondo poi un *datum ob causam* (*dotis causa datum*): che questo ultimo fatto abbia interamente la natura d'un contratto innominato, e conseguentemente valga anche per esso il dritto ordinario del pentimento e della rivocazione arbitraria, finchè la *causa* non siasi ancora adempiuta. Ma anche questa spiegazione ci si addimostra immediatamente come inammissibile. Ed avanti tutto è da osservare, che in quel luogo accennasi espressamente al caso, in cui la causa (cioè il matrimonio) sia già adempiuta (*cum sequitur condictio nuptiarum etc.*). Ma anche quando ciò non fosse, per molte altre pruove la dote, che è

(1) L. 8. *pr. D. de periculo* (18. 6.) L. 9. §. 1. D. *Qui potiores* (20. 4.) L. *ib. D. de solutionibu* (14. 3.).
(2) *Cujacius, ad lib.* 60. *Dig. Juliani, Opp.* T. VI. p. 400— Mejer, *Colleg. juris Argentorat.* T. III. p. 1048.
(3) Finestres, *De jure dotium lib.* V. §. 36. 37.

data prima del matrimonio non potrebbe essere arbitrariamente ripresa anche prima dell'adempimento di questo, e ciò non è, come è detto nel nostro frammento, uno speciale *favor dotis*, ma qualche cosa al tutto ordinaria [1]. Secondo i principii di Finestres anche colui, che promise una dote, potrebbe arbitrariamente ritrattarsi prima che fosse conchiuso il matrimonio; e pure è indubitato, che un tal dritto non riconoscevasi nè al *promissor* istesso, nè anche all'erede, senza che ciò si consideri come uno speciale *favor dotis* [2]. È però facile indicare la differenza d'un tal fatto dai contratti innominati: in questi è principale scopo obbligare come debitore colui che riceve: nella dote per contrario un tale obbligo è al tutto fortuito, ed anche quando vi è, è accessorio: è solo essenziale, necessario, importante, che tutto quanto è donato addivenga dote, perchè servisse ai bisogni del matrimonio. Questa differenza dai contratti innominati, che è comune per ogni dote, esclude generalmente il dritto del pentimento; ed addiviene ancor più manifesta nei casi nei quali come quì la dote sia costituita, non dalla stessa moglie, ma da un terzo: in questo fatto si suppone ordinariamente, quando il contrario non siasi convenuto, che il donatore doni alla donna puramente [3], e che questa costituisca la donazione in dote, la quale sia considerata in fine, come se fosse stata formata dai beni della stessa donna. Se tale è il carattere della costituzione della dote per parte d'un terzo, è impossibile applicare ad essa il concetto dei contratti innominati, ed il dritto della rivocazione per pentimento.

Ma tutto si chiarisce mediante la *Lex Cincia*. Quando una grande donazione era fatta condizionatamente, quali risultati seguivano all'adempimento della condizione? È da distinguere se si trattasse d'una *res nec*

(1) L. 8. *D. de cond. causà data* (12. 4.) L. 10. D. *de sponsalibus.* (33. 1.) L. 80. 83. 7. §. 3. *De jure dotium* (23. 3.).
(2) L. 44. *pr. D. de jure dotium* (23. 3.).
(3) Anche nel nostro frammento un tal fatto è detto *donatio.* L. 33. *in f.* D. *de jure dotium* (25. 3.) L. 20. *pr. C. de donat. ante nupti* (5. 3.) L. 34. *pr. C. de jure dotium* (5. 12.).

mancipi o di una *res mancipi*: nel primo caso la donazione era valida, giacchè la tradizione era certa, e più non richiedevasi secondo la *Lex Cincia*: ed appunto d'un tal caso è parola nel primo dei riportati frammenti, nel quale il denaro contante, una *res nec mancipi* è obbietto della donazione. Tutt'altro avveniva per una *res mancipi*. La *mancipazione*, o la *in jure cessio*, non potevasi attuare sotto condizione; era questa possibile per la sola tradizione. Sicchè una simigliante donazione rimaneva inefficace anche dopo adempiuta la condizione, come se fosse stata e fosse rimasta tale in una tradizione non condizionata: e poteva perciò essere arbitrariamente rivocata sì dal donante istesso, (al quale solo caso accenna il citato luogo, ma per ragioni fortuite) come pure dagli eredi di questo, ed addiveniva valida solo quando dopo l'adempimento della condizione, il donante e gli eredi di lui liberamente determinavansi alla *mancipazione* o alla *in jure cessio*. Qui però usavasi del *favor dotis*, ed in questo caso l'applicazione della *Lex Cincia* pativa una limitazione. Che il secondo dei citati frammenti tratti realmente di una *res mancipi*, il che rimuoverebbe ogni contradizione, non è possibile pruovarlo direttamente. È pure possibile che Ulpiano avesse scritto: *si res mancipi alicui tradidero*, e che i Compilatori, volendo inserire un tale frammento, ne avessero cancellata la parola *mancipi*, donde l'espressione divenne sì generale, quale ora noi la leggiamo.

Ma si eleva un novello dubbio. Se la *Lex Cincia* applicavasi in generale anche alla dote, fatta astrazione dallo speciale *favor dotis*, era pure necessario, che la *promissio dotis* fosse limitata nel medesimo modo, giacchè la *Lex Cincia* non ammetteva in generale alcuna stipulazione per le grandi donazioni. Ma ciò è improbabile e per se stesso, e per la menzione tanto frequente della *promissio dotis*, senza che in menomo modo si accennasse ad una tale limitazione, o si dicesse, esser necessario giovarsi del beneficio speciale del *favor dotis*. È pure molto possibile, che la *promissio dotis* fosse espressamente ec-

cettuata dalla *Lex Cincia*. Trovansi simiglianti eccezioni in molte leggi che limitavano la cauzione. Così per dritto posteriore non applicavasi il *Sc. Vellejanum* quando l' *Obligazione* era relativa alla dote ([1]). Così pure, secondo che già osservammo e come ci è detto da Cajo, per dritto antico la *Lex Cornelia* ordinava, che niuno nello stesso anno potesse prestar cauzione per il medesimo debitore e creditore per una somma maggiore di 20000 (la stessa somma che per la *Lex Cincia*): ma anche un tale divieto pativa una eccezione a favore della *dotis promissio*. Quando dunque si ritenga, che in tal modo la *promissio dotis* era esclusa dalla *Lex Cincia*, dovrebbe aggiungersi secondo il citato luogo, che primitivamente una tale eccezione non si estendesse anche alla tradizione di una *res mancipi* assegnata per dote, giacchè non eravi un sì imperativo bisogno, come per la dispensa dalla stipulazione, ma che in seguito fu provveduto anche a questo, come rilevasi dal riportato frammento.

Ci è noto in qual modo l'insinuazione del dritto posteriore si applicasse alla dote. Non consideravasi la dotazione fin dalle prime come una donazione, ma solo quando dopo risoluto il matrimonio la dote cedeva alla donna. Anche un tale acquisto fu reso impossibile in difetto d'insinuazione, sicchè la dote ritornava al donante. Giustiniano abolì anche questo, e dispensò in generale la dote sotto qualunque rapporto dalla necessità della insinuazione ([2]).

Per quanto in fine riguarda l'espressione di quei due frammenti nella collezione Giustinianea, è da osservare, che il primo non produce alcuna difficoltà; anche il secondo vi si accommoderebbe, giacchè soltanto il risultato ultimo di esso è importante, ma il modo indiretto, onde un tale risultato fu introdotto, e le ragioni di dubbio che resero necessario un tal mezzo, non hanno alcun significato nel Dritto Giustinianeo, sicchè può dirsi, che un tale frammento fu inserito nella Collezione soltanto per errore.

([1]) L. 12. 25. *C. ad Sc Vellej.*
([2]) L. 31. *pr. C. de jure dotium* (5. 12.).

GIUNTA

AL PRECEDENTE TRATTATO

1849.

Dopo la stampa del precedente trattato furono scoverti e pubblicati i Frammenti Vaticani, per i quali tutta questa dottrina prese novelle forme, giacchè in molte parti di essi parlasi delle donazioni (1), e non poche accennano direttamente alla *Lex Cincia*, o si rapportano ad essa per il loro contenuto. Non mancarono perciò moderni scrittori, che studiosamente versarono in queste ricerche, ed io istesso ebbi altrove occasione di esporre le mie novelle opinioni su questa materia (2).

Colle fonti recentemente scoverte molte cose furono interamente chiarite nella storia del dritto Romano. Non così avvenne per la presente dottrina, che anzi molte incertezze rendono ancora dubbie le più importanti quistioni.

Io intendo sulle prime brevemente quì acccennare quello che si è elevato a certezza mediante i Frammenti Vaticani.

I. La difficoltà delle forme delle donazioni consisteva, com'era già noto, nel passaggio della proprietà Romana, per il quale era necessaria per le *res mancipi* (terreni, schiavi, cavalli, ecc.) la mancipazione, o la *in jure cessio* (3) Ora ci si fa conoscere, che per la validità delle donazioni non era bastante il

(1) *Vat. Fragm.* §. 248 — 316.
(2) *Sistema del dritto romano moderno:* v. IV. §. 165. Una trattazione profonda e vasta di questa materia trovasi in Puchta, *Istituzioni*, v. II. sec. ediz. Lipsia 1846. §. 206. con le giunte di Rudorff.
(3) *Vat. Fragm.* §. 259. 266. 293.

semplice passaggio della proprietà, ma vi abbisognava anche quello del possesso, in modo che il donatario ne fosse assicurato coll' Interdetto [1]. Con ciò si conferma non solo, ma si rafforza il concetto principale del precedente trattato, che la *Lex Cincia* tendeva particolarmente ad influire colla difficoltà delle forme.

II. La non osservanza di questi positivi ordinamenti della *Lex Cincia* non importava in menomo modo la nullità della donazione, ma sì bene dava il dritto al donante di giovarsi d'una *Eccezione* contro ogni reclamo gli potesse esser fatto dal donatario. Che si ponga il caso, che un terreno fosse stato donato per *mancipazione*, ne aveva il donatario la *vindicazione*, giacchè era addivenuto proprietario romano, ma la *vindicazione* gli era opposta da una *exceptio Legis Cinciae* [2]. Quando alla *mancipazione* associavasi il possesso, come era ordinato dalla *Lex Cincia*, non vi abbisognava alcun reclamo, nè più ammettevasi l' *Eccezione.* Questa imperfetta efficacia d'una tale Legge (*Eccezione* invece della nullità) può essere stata la vera ragione, perchè fosse addimandata *Lex imperfecta.*— Nè si dica, che la nullità *per exceptionem* rispondeva nel fatto a quella *ipso jure*. Mediante la forma *per exceptionem* era anche possibile, che la donazione interamente si confermasse; mentre colla traslazione del possesso toglievasi ogni possibilità della *Eccezione*.

III. L' inperfezione d'una donazione per la non osservanza degli ordinamenti della *Lex Cincia* cessava colla usucapione, quando si fosse negletta la sola mancipazione [3]. Finiva in tutti i casi alla morte del donante [4], giacchè giovarsi della *Lex Cincia* contro una donazione era un dritto personale di questo, nè trasferivasi agli eredi.

Oltre questi principii, che sono divenuti oramai indubitati, rimangono ancora alcune altre importanti qui-

[1] *Vat. Fragm.* §. 293. §. 310 — 313.
[2] *Vat. Fragm.* §. 266.
[3] *Vat. Fragm.* §. 293.
[4] *Vat. Fragm.* §. 259. 266. 294.

stioni e dubbii, che non ci vengono in menomo modo chiariti dai Frammenti Vaticani.

È dubbio, quante di queste determinazioni sieno da considerare come parte della *Lex Cincia* istessa, o non piuttosto come originate da ordinamenti posteriori, e forse pure dalla esposizione, che ne fecero i giuristi posteriori.

Particolarmente incerto rimane il rapporto di quelle difficili forme colla distinzione fra le grandi e le tenui donazioni. Nel precedente trattato io opinai, che la difficoltà delle forme osservavasi solamente nelle grandi donazioni, e che le piccole ne fossero state esenti. Una tale quistione non è particolarmente decisa nei Frammenti Vaticani; ma dall'insieme di essi potrebbesi opinare, che le medesime formalità seguivansi per tutte le donazioni. Ammesso un tale concetto, la distinzione fra le grandi e le piccole donazioni non importerebbe altra differenza, se non che per le grandi, anche quando si fossero osservate le formalità, ammettevasi la rivocazione da parte del donante (forse per mezzo d'una *Condizione*).

Un tale pensiero renderebbe probabile anche l'altro, che questa determinazione fosse stata il solo contenuto primitivo della *Lex Cincia*, e che nei tempi posteriori mediante l'esposizione fattane dai giuristi anche le grandi donazioni avessero acquistata la medesima stabilità coll'uso delle forme ordinate. Un tal cambiamento di dritto ci sarebbe pruovato con una certa probabilità dall'osservazione, che la somma delle grandi donazioni, (forse di 20000 sesterzii) sembrerebbe troppo grande al tempo della *Lex Cincia* per essere soggetta ad un divieto illimitato, e che in seguito per l'incremento delle ricchezze nazionali un tale divieto sarebbesi trovato difficilmente opportuno ([1]).

Da questa spiegazione potrebbesi conchiudere, che per un certo tempo la differenza fra le grandi e le piccole donazioni mancò interamente, finchè nei tem-

([1]) Savigny, *Sistema del dritto romano moderno* v. IV. p. 196. Puchta, p. 587.

pi posteriori fosse stata ripetuta sotto altre forme dalla legislazione imperiale nella *Insinuazione*. E con questa novella spiegazione si accorderebbe bene il fatto altrimenti inesplicabile, che della limitazione delle grandi donazioni per la *Lex Cincia* non avevasi notizia certa nè prima, nè dopo la scoverta dei Frammenti Vaticani.

Sulla qualita' e sul merito delle Universita' Tedesche.

Tante cause influirono fin da lungo tempo ad isolare noi Tedeschi, che può parere necessario volgere più sovente la nostra attenzione a quei beni, che rimasero comuni all'intiera nazione sì per allegrarci del loro possesso, che ci assicura d'una vita nazionale giovine e duratura, come pure perchè badassimo ai mezzi della loro conservazione. E di questi fra i più propri ed importanti noveraronsi in tutti i tempi le nostre Università, che perciò non di rado trovarono caldi favoreggiatori ed amici. Ma il testimonio più indubitato del loro merito fu sempre e lo è anche oggigiorno l'amore e la gratitudine di coloro, cui toccò vivere in esse una parte della loro gioventù; giacchè per quanto sieno questi per età, per condizione ed occupazioni lontani da una tal vita, a quelle ricorre quasi sempre il loro pensiero non solamente con gioja, ma anche riconoscenti riflettono, che la benefica influenza, che operarono sulla loro educazione, non avrebbe potuta essere sostituita da alcun altro mezzo. Nondimeno non vi mancarono forti oppositori, particolarmente in questi ultimi anni. I più moderati fra essi opinarono, che la Università sopravvivessero al loro tempo, e che per il progresso sempre più crescente della stampa divenissero di giorno in giorno più oziose: altri le credettero pericolose per la quiete degli Stati, e per il bene ed i costumi della gioventù. Gli uni e gli altri desiderano se non l'abolizione compiuta, almeno un novello ordinamento di esse, che si assimiglierebbe quasi all'abolizione istessa. Forse la considerazione della importanza vera di questi instituti potrebbe condurre a conciliare le opinioni contradicentisi, quando riuscisse pruovare, che tutto quanto è voluto dagli amici di esse, è pure ammesso dai contra-

dittori bene intenzionati, e che quello che questi contrastano, è al tutto estraneo anzi contradicente all'essenza istessa delle Università.

Dal Medio Evo si estese per la maggior parte di Europa la costumanza d'instituire delle scuole, nelle quali la dotta parola poneva le basi ad ogni più importante ufficio della vita pubblica. Per quanto variamente gl'instituti e l'uso di queste scuole per tempi e luoghi variassero, durò generale e predominante la persuasione, ch'esse meglio di qualunque altro mezzo conducessero all'apparecchio per la vita pubblica, e particolarmente per il ministero della chiesa e dello stato; e questo comune convincimento è la ragione generale della importanza delle Università Europee.

Finchè mancò il ritrovato della stampa, si dovè credere tali scuole indispensabili, giacchè difettavasi di altri mezzi a diffondere altrimenti che colla parola le conoscenze necessarie a quei bisogni. Colla stampa dileguossi questa necessità fenomenica delle Università. Vi è già non solo un numero bastante di scritti per l'insegnamento in tutte le scienze, ma sarebbe pure un molto facile lavoro, quello di mettere insieme una serie connessa di libri d'istituzione per ogni sfera della vita pubblica. Si sarebbe in tal modo provveduto ad uno scopo al tutto esterno, che anzi sarebbesi da per tutto adempiuto in un modo più comodo e meno dispendioso di quello, che avvenisse oggigiorno colle Università. Ma se voglionsi queste conservare, ciò può succedere solo quando si ottengano da esse vantaggi speciali ed importanti, per cui non basterebbero i soli libri. E questo appunto è nel fatto; e perchè ad evidenza si conosca in che consistano questi vantaggi, è necessario discorrere e trattare nella loro specialità delle forme svariate e possibili, onde si communicano le scienze. Ed a tal proposito importa avanti tutto investigare, in che il ministero scientifico dello scrittore si differenzii da quello del professore delle Università.

Lo scrittore parla a coloro tutti, che s'interessano della medesima scienza, presenti o futuri, qualunque possa essere il grado della loro coltura. La generalità

e l'indeterminazione, sotto cui questo pubblico si presenta all'animo dello scrittore, inevitabilmente improntерà anche alla sua esposizione un carattere egualmente generale. La sua opera avrà importanza per le moltitudini degli studiosi, solo quando ne risulti un passo novello a meglio fondare o svolgere la scienza: sicchè deesi considerarla solamente come un fatto isolato nella storia di questa scienza, e lo scrittore istesso è parimenti semplice organo dello spirito ideale, per la cui forza il lavoro successivo di questa scienza si esegue. Così tutto tende a sottrarre all'occhio del lettore la personalità dello scrittore, ed il metodo particolare, ond'egli individualmente svolge la scienza.

Tutt'altro è a dire del professore delle Università. Egli ha incontro un numero d'individui determinato e personalmente conosciuto, quasi tutti uguali in coltura, ordinariamente non versati in questa scienza, animati però da una forza giovanilmente fresca, e non usata. A questi la scienza, quando venga vivamente svolta, dovrà pure apparire come personificata nel maestro, il quale dovrà avere un intuito sì animato di quello, che col tempo e successivamente formolossi nella sua anima, da creare una simigliante impressione negli uditori, come se la scienza ora per la prima volta ed ad un tratto si rivelasse al suo spirito. Onde avviene, che mentre il professore rappresenta con immediata evidenza la genesi del pensiero scientifico, si desta dall'altra parte nell'uditore una simile attività pensante, ch'è incitamento alla riproduzione: sicchè questi non apprenderà o percepirà solamente, ma vivamente e per imitazione elaborerà in lui stesso quello che gli sarà rappresentato sotto forme animate e vivaci. Ed anche nello studio dei libri può farsi l'esperienza, che sovente ci cadono sotto gli occhi opinioni e fatti, che benchè chiari e convincenti durevolmente non vi s'imprimono, benchè i medesimi pensieri in altre condizioni e per un più felice accordo col nostro spirito concepiti dalla forza produttiva di esso ci addivvengono propri ed assimilati. Quello che il più delle volte è l'effetto di condizioni al

tutto subbiettive e fortuite, ed è merito sovente dell'arte ingegnosa dello scrittore, può e dovrà essere il frutto ordinario di questa forma di comunicazione della scienza, quante volte l'insegnamento personale sia ben fatto. Può invece una sì efficace potenza dell'espressione personale preservarsi in ogni condizione: ma che avvenga immediatamente, che vi si s'aggiunga la pronta volontà dell'età giovanile, e la scambievole influenza di molti, che sieno in pari tempo sotto una medesima impressione, è questo quello che assicura alle Università una importanza superiore ed impareggiabile. Potrebbesi loro applicare quello che fu detto in altra occasione da un grande Maestro ([1]): « Lo scrivere è un abuso del linguaggio, leggere quietamente e nel silenzio è un tristo surrogato della parola. L'uomo opera tutto quanto egli può sull'altro uomo mediante la sua personalità, e più energicamente lo può la gioventù sulla gioventù, donde conseguono i più stupendi effetti. È questo quello che dà vita al mondo, e non lo lascia nè fisicamente, nè moralmente perire ».

Che questa opposizione fra i due modi della comunicazione scientifica si confondano sovente nella vita reale, non importa nè nuoce alla verità della cosa. Molti libri sono dettati colla medesima vivacità ed individualità della parola, e molte lezioni si assimigliano nei loro tratti principali e nei loro difetti ad un libro stampato. Ma la pura forma del libro e quella della parola rimangono sempre le medesime, quando pure colui, che si è determinato per una di queste forme, deviasse nella sfera dell'altra.

Un tal merito delle Università fu non di rado riconosciuto dai favoreggiatori di esse, sebbene ne avessero sovente un semplice e confuso sentimento: ma perchè si ebbe in non cale di formolarlo in un concetto determinato, originaronvisi importanti errori sulle condizioni speciali di esse, i quali non furono senza influenza sul giudizio e sulla critica sui singoli professori. Questi errori è qui necessario indicare.

([1]) Vita di Göthe v. II. p. 570.

Dal già detto rilevasi, che sarebbe erroneo elevare a criterio del merito del professore le scoverte, ch' egli stesso avrà potuto fare nella scienza, e che potrà svolgere nelle sue lezioni. Certo questa novità della materia può comunicare un vivo interesse alle lezioni e per il professore istesso, e per gli uditori, e contribuire, che più facilmente si raggiunga il vero scopo: ma tutto questo è interamente estraneo ad un tale scopo; e come può concepirsi un eccellente professore, quando pure non avesse mai arricchita la scienza di nuove scoverte, così la scienza può andar debitrice di molto ad un altro, che poco valga come professore.

È pure erroneo, benchè avvenga sovente, giudicare del merito del professore dalla felicità di esporre. Una tale felicità, colla quale bellamente e con gusto egli esprima i suoi pensieri colla parola, può certo giovare non poco al vero scopo, e da molti professori si fa troppo poca attenzione a questo punto, sebbene in esso con proposito e con coscienza si possa fare molto più di quello, che si usi comunemente credere. E benchè una tale qualità prenda nella serie di quelle che formano un eccellente professore un posto al tutto secondario, giunge nondimeno molto più del vero pregiata. Furonvi in tutti i tempi professori, i quali benchè avessero felice e brillante l'espressione, poco influirono, sebbene altri che potevano appena esporre rettamente e senza difficoltà un principio, destarono nondimeno lo spirito della scienza nei loro uditori. Ciò avviene, perchè i primi con tutta la facilità della parola non possedevano quello, che meritava di essere comunicato, mentre per i secondi la forza animatrice dello spirito non poteva nascondersi all'ingegnoso uditore anche fra le difficoltà della espressione. Non è facile dire però, quanto sovente per una tale ragione rimanesse sconosciuto il vero merito d'un professore, particolarmente per la maggiore facilità, che vi trovano gli uditori, sebbene nuocesse non poco al loro insegnamento.

Quasi identica alla già riportata è l'opinione anche erronea, secondo cui il merito del professore dovreb-

besì esclusivamente determinarsi dal grado di movimento, ch' egli vale ad imprimere negli uditori. Certo chi non è da tanto da commuovere gli altri, è poco idoneo all' ufficio di professore: ma pure una tale facoltà di commuovere ha pregio, solo quando sane sieno le forze e le tendenze, che vengono eccitate nello spirito altrui. Chi nobilita agli occhi degli uditori la missione della scienza, e rappresenta come uno scopo meritevole dei loro sforzi non solamente questa, ma ogni menomo passo che si faccia per attuarlo, chi li conforta a pazienti investigazioni ed a studi severi sopra se stessi, per i quali ogni bujo è forza che si dilegua, è questi il vero professore. Chi per contrario li persuade ad accontentarsi di fatti leggerissimi e di vane apparenze, ed a giudicare con millantatrice vanità di quello, il cui possesso non potrebbesi raggiungere senza un ben diretto conato di tutte le forze dello spirito, ha questi pure persuaso i suoi uditori, ma al proprio danno, per quanto esagerato potesse essere il concetto, che nella illusione ne avessero.

È pure erroneo in fine collocare l' importanza delle Università nelle impressioni personali, con cui un professore può influire sugli uditori per serietà, amore, consiglio, incitamento e conforti. Sono certo importanti impressioni queste, e colui, cui toccò sentirne il beneficio, ne serberà sempre grata la memoria nel suo animo. Nessun professore, che adempia con rettitudine e con amore al suo ufficio, sarà indifferente o cercherà sottrarsi ad esse. Sono queste nondimeno pur troppo dipendenti dal caso, e limitate anche nelle grandi Università ad una sfera troppo circoscritta, perchè potesse riporsi in esse l'importanza vera delle Università.

Fatta astrazione da queste condizioni parte fenomeniche, parte secondarie, non potrà non riconoscersi nella sua purezza la ragione vera e già indicata della influenza delle Università. E questa vera ragione consiste nell' impulso che si comunica al pensiero scientifico dallo scontro dell' attività dello spirito degli uditori con quella sebbene già educata del professore. E quegli sarà meglio al caso di operare un tale effetto,

in cui più manifestamente rilevasi il lavoro scientifico dei pensieri. In ciò i più giovani professori si avvantaggiano naturalmente sui più vecchi, nei quali un tale vantaggio può essere compensato ed anche superato, solo quando al brio giovanile dello spirito si associassero conoscenze ed esperienze più mature.

Ammettemmo poc' anzi, che non più duri il bisogno esterno delle Università, sicchè potrebbesi pensare, che perciò minorasse la loro importanza. Ma dall' altra parte da questo progresso dei tempi originavasi una nuova ragione, per cui novellamente rilevasi il loro merito. Non può sconoscersi, che l' influenza progressiva della stampa non avesse operati effetti straordinarii sulle condizioni meccaniche della diffusione ed anche dello svolgimento delle scienze; ma in pari tempo le manifestazioni individuali dell' attività scientifica divennero sempre più impersonali. Sarebbe impossibile volere arrestare un tale mutamento, che ha la sua ragione nel processo in grande della storia del mondo, come pure sarebbe ozioso il querelarsene: ma è possibile ed utile eccitare forze contrarie, e provvedere, perchè quello che nella sua parzialità sarebbe nocivo, si convertisse in dovizia vera ed animatrice della nostra esistenza spirituale. Da ciò ripetono le Università presso noi una novella importanza; giacchè per esse conservasi nelle scienze un rifugio alla personalità, e vive ancora nei circoli limitati di esse quel rapporto, che nell' antico mondo e fino al ritrovato della stampa si appalesava in tutte le manifestazioni della scienza, quando la comunicazione di questa, benchè più povera di mezzi esterni, era però più animata e personale nella sua influenza sugl' individui.

Tutto quanto fu detto finora sul merito e sulla importanza delle Università è applicabile egualmente a tutte le nazioni, presso le quali trovansi sì nobili instituti. Ma intendiamo indicare anche le qualità speciali, per cui le Università Tedesche distinguonsi da quelle delle altre nazioni.

Il loro comune carattere rilevasi primieramente in

ciò, che ciascuna di esse comprende l'insieme delle scienze in luogo di limitarsi a sola una, com'è uso nelle scuole speciali di molte altre contrade. Il vantaggio d'un tale ordinamento delle nostre Università fu sì sovente e profondamente rilevato da altri, che io potrei passarmene in silenzio, essendo mio proposito di fissare la mia attenzione ai momenti meno conosciuti d'una tale materia. E però un tale ordinamento può solo con limitazione considerarsi come speciale delle Università Tedesche. Giacchè nel Medio Evo, poichè le prime Università (Parigi, Bologna, Salerno) furono istituite a scuole speciali, ordinaronsi ben tosto ad istituti generali, e le molte, che formaronvisi a loro imitazione, presero sin dalle prime il medesimo carattere di universalità; sicchè non si ebbero a contare, che ben rare eccezioni, come per esempio la Scuola di Salerno durò costantemente speciale per la medicima, ed in Parigi il dritto Romano fu escluso con particolare divieto dal novero degli altri insegnamenti. Un tale generale carattere fu qui mentovato fra le specialità delle Università Tedesche solo perchè esso è in opposizione col sistema predominante nelle Scuole particolari di molte altre contrade.

Una seconda specialità delle nostre Università dipende più strettatamente dalle condizioni scientifiche nazionali. Presso nessun altro popolo i pubblici professori prendono una parte sì importante nell'attività scientifica, ed in tutti i tempi i dotti Tedeschi ebbero a primo onore d'influire come professori sulle Università, per quanto piccole si fossero: e non può sconoscersi, che da un tal fatto non conseguano felici risultati per lo scopo generale di esse. Giacchè nel professore, che prenda egli stesso parte attiva allo svolgimento della scienza, (sebbene queste due tendenze sieno fra loro distinte), si troverà molto più sovente quella vivacità del pensiero scientifico, ch'è sola condizione, perchè un tale ministero riuscisse felicemente; e dall'altra parte perchè l'ingegno dello scolaro si eccitasse, e perchè più vivacemente ne accogliesse la dottrina, può contribuire non poco la me-

ritata fama, di cui il professore goda come scrittore. Così quell'ordinaria superiorità, che naturalmente si accompagna ad ogni rapporto di maestro, sarà maggiormente nobilitata dalla stima individuale, che si avrà del professore, ed una sì alta autorità è indispensabile per un felice risultato dell'insegnamento. Come pure l'ufficio di maestro adempiuto con amore influirà beneficamente sulle ricerche dello scrittore. Nel colloquio scientifico si destano molti pensieri, che non si rivelerebbero in un lavoro solitario. In simigliante modo il rapporto del professore con uditori di facile commozione può creare o improntare una espressione sì felice ed animata ai pensieri, che al solitario scrittore non sarebbe stato possibile senza l'eccitamento dei rapporti personali [1].

Rilevasi ad evidenza, che la quì accennata specialità delle nostre Università non muove da un apposito ordinamento, ma dai costumi e dalle tendenze della classe dei dotti. Essa però dipende mediatamente da una importante istituzione, la quale non potrebbe esservi senza una certa libertà d'insegnamento, quale trovasi presso noi. È data ai professori una illimitata libertà di determinarsi per quelle materie e per quella forma nelle lezioni, che meglio loro talenta, ed anche gli scolari sono liberi nella scelta dei professori e delle lezioni. Da una tale libertà seguita onore ed emulazione nel ministero di questi, e per essa ad ogni progresso che faccia la scienza, sì nella sua forma che nel contenuto è assicurata una immediata influenza sull'insegnamento delle Università. Una tale libertà in alcune contrade è limitata, in altre è interamente negata, essendo imposto al professore non solamente l'obbietto della sua lezione, ma la trattazione e la forma di essa, ed essendo additato allo scolaro da quale professore e da quali lezioni debba egli ricevere il suo insegnamento.

[1] Per congettura e per propria e felice esperienza è questo riconosciuto nella *Storia Romana* di Niebuhr v. I, terza edizione p. XII della prefazione.

Così le Scuole di Lancaster sono ordinate in modo da non potere influire che in male, ed il solo vantaggio che rimane della efficacia particolare delle lezioni è quello al tutto fortuito, che può conseguire dai rapporti personali ed individuali fra maestro e discepoli. Fatta astrazione da un tale vantaggio al tutto fenomenico, lo scopo delle Università sarebbe raggiunto egualmente bene ed ancor con maggiore sicurezza e risultati da una serie di libri d'instituzione, senza che fosse necessario il ricorso alla parola. Una limitazione minore alla libertà dell'insegnamento consiste nel fissare per gli uditori un numero di determinate lezioni, rimettendo al loro piacimento la scelta del professore e l'ordine e la connessione delle lezioni. Sebbene in questo caso la libertà dell'insegnamento rimanga in gran parte illesa, un tal metodo però fu trovato per esperienza infecondo e nocivo. Esso muove dal lodevole proposito, che assistendo gli studiosi a molte lezioni, ne divenisse l'educazione più svariata e compiuta: ma quante volte vorrà raggiungersi un tale scopo imperativamente, ed in contradizione delle tendenze individuali, miserabile ne sarà il risultato, che potrà giustificarsi solamente nell'apparenza. Tanto poco può progredire la scienza, quante volte è circoscritta da legami esterni.

In che dunque le nostre Università Tedesche si avvantaggiano su quelle delle altre contrade? Non è certo la profonda dottrina dei professori e quella sempre più crescente degli scolari che distingua le nostre scuole da quelle degli altri popoli: giacchè quando volessimo affermarla come specialità e distintiva di esse, ci si potrebbe a nostra vergogna pruovare sovente il contrario. La ragione vera si è, che le nostre Università sono sì fattamente ordinate, che in esse ogni eccellente capacità di professore può liberamente svolgersi, la vivace suscettività del discepolo trova di che accontentarsi, ed ogni progresso della scienza viene facilmente e prontamente accolto, e quello ch'è ancora più, dagli animi giovanili e sensibili, come pure perchè tale n'è l'ordinamento, che facile riesce

riconoscere le capacità superiori di uomini distinti, e per esse anche alle nature più povere e limitate s' imprime un sentimento molto più nobile della esistenza. È di questo, che dovremmo noi inorgoglire, e chi conosce le nostre Università si accorderà meco, che un tale elogio è letteralmente vero, e non esagerato. Ma di questo istesso che pone la loro importanza, si è fatto loro un rimprovero, giacchè si afferma, che la medesima facilità con cui si accoglie il vero, si presta egualmente all' errore ed al male, sicchè a rimuovere un tanto pericolo vorrebbesi bandita ogni libertà ed individualità d' insegnamento. Da queste considerazioni originaronsi le indicate ed opposte forme delle Università straniere. Una trattazione compiuta d' un sì importante argomento è fuori i limiti della presente considerazione, giacchè si connette ad altre e più importanti ricerche: poche parole basteranno forse al nostro scopo. Predominano in alcune epoche tendenze false e pervertite, alle quali nessuno può sottrarsi, ma che debbonsi però combattere. In tal caso voler distruggere ed affievolire le forze dello spirito, perchè potrebbero nel contrasto volgersi a male, sarebbe contro natura e dannoso. Coloro che si sentono da tanto da propugnare la verità, non potranno influire altrimenti in simili tempi di lotta che coll' affaticarsi, coll'incoraggiare, e col difendere. Ed a tal proposito a queste considerazioni generali possonsi aggiungere altre più particolari per le Università, perchè non si avesse per sospetta la libertà del loro insegnamento. Giacchè in esse ogni attività muove da un determinato numero di professori conosciuti, che non vi si collocano da per loro, e sulle cui funzioni è facile vigilare, in simiglianti condizioni la fiducia personale può rendere non pericoloso, ma desiderabile un tal grado di libertà.

Per ovviare ad ogni malinteso è necessario investigare con qual dritto una tale specialità possa assegnarsi alle Università Tedesche. Quando sorsero nel Medio Evo le Università, generalmente avvenne, che i dotti di maggior grido furono pure professori; e do-

minò in esse la più larga libertà d' insegnamento. L' uno e l' altro fenomeno era una conseguenza tanto necessaria delle condizioni esterne del tempo, che non poteva essere altrimenti, e non potrebbe contarsi ad onore d' alcun individuo d' aver egli divisato un sì utile ordinamento. Simiglianti rapporti continuarono nei tempi posteriori in diverse contrade, o si ripeterono recentemente, quante volte elevaronsi le Università a qualche importanza, come avveniva nel decimosesto secolo in Francia, ed in Italia in tutti i tempi. Ma considerate le Università quali esse sono generalmente oggigiorno, quelle sì fattamente ordinate sono un privilegio speciale della nostra patria, qualunque potessero essere le ragioni d' un tal fatto: debbonsi pure considerare come un vanto comune all' intera nazione, ed è erroneo e biasimevole, quando alcune volte simiglianti Università sono denominate protestanti o Tedesche del Nord. Non può certo non lodarsi la predilezione per ogni patria individuale, ma è sempre falsa e nociva, quando degeneri in orgoglioso dispregio di quella nazione, in cui sortimmo di nascere. È pure noi Tedeschi avremmo sì poca ragione di fomentare con vane pretensioni le rivalità, che penetrarono nella nostra nazione per i diversi destini di essa! È ben altra cosa e certo non biasimevole rispettare le differenze provinciali, che debbonsi necessariamente riflettere anche nelle Università, e dalle quali ciascuna di esse prende una importanza ed un carattere particolare: lodevole è pure ogni nobile gara, che ci è d' incitamento per superare gli altri, e che necessariamente non si scompagna da uno amore e rispetto scambievole. Ma se havvi pure regioni importanti nella nostra patria Tedesca, nelle quali le Università non sono n simigliante modo ordinate, ciò avviene, non perchè differenti sieno la capacità del popolo ed i bisogni dello spirito, ma perchè predominarono sul pubblico insegnamento opinioni e convincimenti diversi da quelli, ai quali accennammo.

Le Università ci vengono da tempi remotissimi come una nobile eredità, ed è del nostro onore trasmet-

terla alle generazioni a venire se non più ricca, almeno meglio assicurata. Quello che in un tale intendimento ci è dato sperare, merita che se ne faccia quì considerazione; come pure è quì da indicare i doveri che debbonsi adempiere per raggiungere un tale scopo. Innanzi tutto è necessario rimuovere tutto quanto è fenomenico, perchè la trattazione delle qualità essenziali non divenisse falsa o erronea.

Le più antiche Università della Germania generalmente goderono d'una grande indipendenza, che manifestossi quando come esercizio di dritti provinciali e d'una estesa giurisdizione, e quando come indipendente amministrazione d'una importante proprietà territoriale. Di tali dritti furono molte al tutto o in parte private, ed escluse ne furono quelle nuovamente istituite nei tempi moderni. Tutte queste condizioni ebbero una importanza relativa e sotto molti rapporti giovarono; ma sono estranee, e non di rado furono di ostacolo al vero scopo delle Università.

Facendo astrazione da tutto questo ch'è fenomenico, e volgendo particolarmente il nostro sguardo a quello che è essenziale, e volendo ventilare la quistione, sopra quello che sarebbe a fare per non lasciarle decadere, o per elevarle ancor più in alto, è forza persuaderci, che il loro immegliamento o decadenza dipende da tre diversi elementi, dai governi, dai professori, e dagli scolari.

Riflettendo a quello che i governi far dovrebbero per il meglio delle Università, siamo felici di poterci quasi limitare ad un semplice racconto e descrizione, giacchè non abbiamo che a far considerazione di ciò che costantemente fu fatto e lo è anche oggigiorno, per cui realmente prosperarono. Coloro, ai quali furono affidate le Università, sentirono bene di non avere la potenza di creare le forze spirituali, da cui una tale prosperità dipende, ma ch'era del loro ufficio spiare, riconoscere, ed educare queste forze. Nella scelta e nella promozione dei professori non si lasciarono passionatamente imporre dalla fama, che forse altamente suonava di qualche dotto, nè dal meri-

to, che qualcuno poteva aversi acquistato nella scienza come scrittore: essi fecero particolarmente attenzione a quello, che meglio si avviene al ministero di professore, cioè alla capacità di eccitare ed educare negli uditori il sentimento per la scienza; e non obliarono, che per il tanto nobile scopo dell'insegnamento il decoro ed il carattere morale del maestro è importante ed indispensabile non meno delle conoscenze e dell'ingegno. E quando fra gli studiosi d'una scienza insorsero gravi controversie, essi ebbero a cuore di non farsi partigiani, e si lasciarono solamente determinare da quel sicuro e generale criterio del merito dei professori, non abbadando da qual partito tenesse ciascuno di questi. Gl'inesperti, che sì facessero a considerare simili rapporti, e col pensiero si collocassero nel posto di simiglianti amministratori, potrebbero opinare, che a questi fosse particolarmente affidato il progresso delle scienze, che i professori da essi a ciò destinati non fossero che altrettanti organi, adoperati da quelli ad un tale scopo, e che sia pure del loro ufficio additare ed imporre ai professori le regole nell'adempimento del loro ministero. Così potrebbero opinare gl'inesperti, ma quegli stessi ben sentono, che non è questa la verità. Essi riconoscono, che ben altro è il criterio morale letterario, che serve di misura a fare una giusta estimazione del merito e dell'abilità d'un dotto, ed a determinarsi quindi con sicurezza per l'elezione di questo, ed altra cosa il primato nella scienza. Perch'essi riconoscono ed hanno tutt'ora presente una tanto naturale distinzione, non è loro difficile adempiere decorosamente al proprio ufficio senza limitare l'indipendenza intima dell'insegnamento; e da ciò solamente può conseguire l'armonico concorso degli uni e degli altri per uno scopo sì nobile e comune.

Quello che dai professori si abbia a fare, perchè le Università prosperassero, è sì manifesto, che abbisogna appena di esser detto. Quando essi abbiano concepita un'idea chiara della specialità del loro ministero, rimarrebbe solo a desiderare, che si elevas-

sero a pari altezza del loro ufficio, e che sinceramente volgessero a questo le forze migliori del loro animo, benchè queste potessero essere distratte e dissipate in molte cose, fra le quali sarebbe in prima a noverare l'attività di scrittore, la cui possibile e salutare influenza sull'insegnamento poc'anzi fu già da noi indicata: ma può anche volgersi a danno, quando sia tale, che per essa il dovere di professore venga negletto, e dissipate ne sieno le forze migliori e più fresche dell'ingegno. Ad un tale dissipamento, per tacermi di altri meno nobili motivi, può condurre la considerazione, che la sfera d'influenza dello scrittore sia molto più larga di quella del professore: ma per contrario dovrebbesi considerare, che l'ingegnoso professore benchè in un circolo più limitato può influire più sicuramente e profondamente, e che quì la minore estensione è riccamente compensata dall'intensione dei risultati. Un secondo e più importante motivo proviene da una svariata partecipazione agli affari pratici, il che succede sovente per molti poofessori: circoscritta nei giusti termini potrebbe questa essere di contrappeso alla parzialità delle idee della classe dei dotti, ed allargando la sfera delle opinioni, ed animando l'arido studio dei libri potrebbe fecondamente influire sull'ufficio dell'insegnamento. D'un modo tutto nuovo s'addimostra la tendenza ad una tale attività pratica in quei governi nuovamente costituiti, nei quali è possibile una più larga partecipazione ai pubblici affari. Ogni imparziale pensatore riconoscerà, che il vivo e svariato interesse a simili materie è una qualità speciale del nostro tempo, ed è molto naturale per la classe dei dotti, ch'essi cerchino attuare nella realtà della esistenza esterna quello, che nel segreto del loro interno concepirono e meditarono. A tal proposito però è da porre mente a due cose. Ed in prima il governare ed il far leggi, sulle cui funzioni può esercitarsi una tanto svariata influenza per opinioni e per consigli dai membri delle Assemblee e dagli scrittori politici, è ufficio di sì grande difficoltà e risponsabilità, che per colui, che si sente ad esso inchinevole, è desiderabile come prima

condizione della sua capacità una grandissima diffidenza delle proprie forze, perch'egli non prenda la sua risoluzione senza il più severo esperimento. Havvi ai nostri giorni non pochi bene intenzionati uomini, i quali apportano nella considerazione delle publiche cose opinioni giovanilmente audaci, e speranze non poggiate su determinate ragioni. E questi il più delle volte si accontentano di alcune risuonanti formole e fantasie, che sono ripetute da per tutto, e riescono nell' apparenza bastantemente chiare per essere concepite, ventilate ed amate dalle masse come un comune vessillo. E quando simili fantasie sono alquanto divulgate, ed echeggiano in una numerosa se non scelta compagnia, vi ravvisano essi un segno per la loro vera vocazione alla pubblica vita: ma ove più ponderatamente riflettessero, avrebbero piuttosto ragione di maggiormente diffidare di loro stessi. Ed in secondo luogo è pur facile che avvenga, che la partecipazione alla publica vita dissipi tanto tempo e forze, e particolarmente ecciti un sì vivo interesse per gli affari pratici, che i doveri di professore ne vengano negletti e considerati come accessorii. Una tale condizione deesi attentamente evitare. Giacchè per quanto felice possa essere la disposizione alla pubblica vita, il ministero dell' insegnamento è troppo serio ed importante perchè possa adempiervisi altrimenti che con tutte le forze e con lo zelo possibile: e chi consideri la cosa con lealtà e con coscienza amerà meglio rinunziarvi, anzi che volerlo avvilire per negligente adempimento.

In rapporto dei professori è quì mestieri ancora una volta ricordare la più volte mentovata specialità dei nostri istituti. Molti di essi furono nuovamente ed a preferenza degli altri più riccamente provvisionati, molti pure ne sorsero recentemente nelle grandi capitali. Da ciò l' importanza e l' influenza di esse è tanto svariatamente progredita, che può considerarsi come un vero progresso. Ma per contrario le Università presentano nelle piccole città vantaggi speciali, che sono necessariamente negati alle altre, sicchè solamente nella combinazione di queste due forme può in gene-

rale e compiutamente riconoscersi la specialità ed il merito delle nostre Università. Sarebbe dunque a deplorare come una vera jattura, quando le Università di questa seconda classe molto più numerosa, non che perissero, giacchè ciò non è a temere, ma a cagione del difetto delle enumerate qualità dechinassero dal loro grado, e fossero dai loro governi molto meno che per lo innanzi caldamente favorite e meno energicamente sostenute. Ed i mezzi certo non mancheranno per conservarle in pari altezza. A raggiungere un tale scopo è utile e fecondo di grandi risultati fare attenzione alle personalità, ed agli atti particolari di ciascun professore, prendere in considerazione ogni attività, riconoscere ed incoraggiare qualunque merito. A molti un tal modo di regolare un grande istituto parrà strano, giacchè il tutto sarebbe operato altrimenti che per statuti e rescritti: ma soltanto l'azione viva può destare ed eccitare realmente la vita. Speciale facilitazione all'adempimento di simili doveri è il fatto, che in molte piccole contrade Tedesche si è felicemente conservato un cordiale interesse per queste patrie speciali, sicchè l'influire su di esse può accompagnarsi ad un diletto, che valga a compensare qualunque altro più onorevole ufficio.

Ma a che giovano gli sforzi più generosi dei governi, a che il più brillante ingegno dei professori, quando loro non risponda la capacità degli uditori? Solamente per il vantaggio di questi sono ordinate le Università, e riuscirebbero oziose, quando essi non vi convengano con un sincero sentimento. Ma questi avventurosamente vengono alle Università in un tempo, in cui le false tendenze non potrebbero aver gettate sì ferme radici, che per queste fallisse l'influenza dei buoni professori. È vero, che nelle Università istesse si avvengono a consuetudini ed istituzioni, dalle quali potrebbero essere distratti o alienati dal vero scopo. Tutto questo è in gran parte già vecchio, e non abbisogna di essere qui ripetuto: molte cose originaronvisi nuovamente ai nostri tempi: e fra queste deesi annoverare un falso e sconsiderato interesse politico. Non

potrebbesi certamente biasimare, che giovani persone destinate in maggior parte a partecipare alla vita pubblica, non s'interessassero caldamente di essa. Ma quando si ami veramente la patria, sarebbe a curare, che un tanto amore fosse seriamente e profondamente educato per il pubblico bene. E nulla maggiormente vi contradice che la stolta persuasione di formarsi un giudizio proprio, quando non ne sono ancora capaci, come pure nuoce moltissimo lo spirito di partito, che ovunque si appalesa ottenebra lo sguardo più penetrante ed imparziale. Non pochi hanno per loro natura una molto limitata capacità di partecipare alle publiche faccende; e quando vi si aggiunga, che questa venga pervertita in un falso ed apparente entusiasmo, niente altro rimane per l'età virile ed attiva, che un freddo egoismo, e forse il capriccio dei contratti pregiudizi. È ufficio proprio del professore avversare simili false tendenze, seriamente ed amorevolmente consigliando. Molti però amano meglio favorirle anzi che combatterle, giacchè esse si prestano al loro orgoglio ed alterigia. Ma sia che lo facciano per egoismo per procacciarsene favori ed applausi, o per ingrossare il partito, da cui si attendono la pubblica salute, o quando pure abbiano le più rette intenzioni, ed anche la loro politica opinione non manchi al tutto di verità, pesa sempre su di essi un grave rimorso, giacchè anche nella più favorevole di queste supposizioni, essi misero i loro scolari per una via, che torna loro come al pubblico sì poco utile. Dei migliori fra questi potrebbe dirsi, che non intendano quel che si facciano.

Ma come mai potrebbesi scansare questi e simiglianti pericoli? Le leggi e gli ordinamenti di vigilanza sono utili e necessari per ovviare alle forti violazioni, ma a tutt'altro non bastano. L'influenza personale dei professori può giovare coi consigli e cogli avvertimenti, ma per sua natura è molto limitata e meno importante ed efficace dei buoni costumi e dei sentimenti, che ciascuno può apportare dalla casa paterna. In generale non è possibile vincere simili false tendenze, che colla forza maggiore delle vere. Quando col zelo

e colla capacità di molti valenti professori si sarà guadagnato il sentimento degli scolari; saranno sempre più pochi coloro, che si abbandoneranno a tendenze tanto false. Quello che più d' ogni altro manca, e sarebbe pure a desiderare, si è una più immediata influenza sullo studio degli scolari, una maggiore vigilanza ed eccitamento dell' attività propria di essi. Ma un tale obbietto è di così delicata natura, che dovrebbesi quasi temere di parlarne pubblicamente. Giacchè tutto quanto potesse a tal proposito ordinarsi come regola generale, e con mezzi di esterna violenza, si pruoverebbe ben tosto inutile, ed anche dannoso. Perchè si riuscisse, dovrebbe essere fatto individualmente e per cura di ciascun professore, rispettando le grandi differenze delle persone e dei tempi. Ciò suppone, che i direttori delle Università prendano un amorevole interesse all' influenza ed ai risultati di ciascun professore, ed esista fra gli uni e gli altri l'armonia d' una scambievole fiducia. Un tale ordinamento potrebb' essere facilitato nelle grandi Università, facendo che fra il professore e gli scolari intervenissero altre persone, sieno pure giovani professori, o scolari dei più avanzati in età ed in merito, che si piegassero a vigilare sul lavoro dei più giovani. Già ora si formano sovente fra i più zelanti scolari piccole adunanze per gli esercizii scientifici; e queste abbisognerebbero soltanto di essere alquanto più allargate, e di porsi in più determinati rapporti con i professori. Ma il tutto dovrebbe seguire senza una violenza esterna, e come un fatto di sentimento e di onore promosso dal solo esempio dei più eccellenti fra gli scolari. Da un tale ordinamento seguirebbe anche il vantaggio, che al cessare degli studi sarebbe possibile fare della capacità di ciascun individuo un giudizio molto più sicuro di quello, che risulti dai consueti esami.

Quando si paragonino gli scolari, che convengono in una medesima Università, non può sconoscersi una generale differenza fra l' energia e la coltura dello spirito di ciascuno, sicchè è molto naturale il domandare, a quale classe di uditori è forza, che il pro-

fessore si accomodi. Ed a tal proposito molti elevano pretensioni sì alte, che non mai le maggiori: giacchè si vuole, che il professore misuri le sue lezioni sulla capacità dei più eccellenti, e di quelli che saranno un giorno essi stessi chiamati al lavoro della scienza, sicchè gli altri profittino dell' esposta dottrina solo tanto, per quanto la propria capacità lo comporti. Una tale opinione non è ammissibile, non solo perchè sarebbe ingiusto cercare il vantaggio di pochi, ed avere in non cale il bisogno di molti, ma ancora per tutt' altra ragione. Per quelli ha provveduto la Provvidenza, e non abbisognano dei nostri provvedimenti. Essi progredirebbero anche senza le Università, ed in ciascuna di queste troverebbero sempre adatto il terreno per gettarvi facilmente le loro radici, e succhiarne il nutrimento, quando pure nulla fosse fatto particolarmente per essi. Altri per contrario pretendono troppo poco. Molti scolari si mostrano al tutto incapaci all' insegnamento vivo della parola; ne è sovente ragione la povertà dell' ingegno ed il difetto di carattere. Non sono essi però egualmente incapaci d' imprimere meccanicamente nella memoria gli elementi più ordinarii d' una scienza, e di applicarli in seguito d'un modo pure meccanico alla realtà della vita: e quelli avvisano, che le Università dovessero appunto provvedere ad un sì meschino bisogno, sicchè anche i più eccellenti fra gli scolari profittino di questo poco, e niuno di essi ne vada al tutto vuoto. Per questa classe le Università come ogni professione scientifica poggiano troppo alto, sicchè sarebbe a desiderare, che ne sieno essi distratti, e si determinassero per una occupazione meccanica e meglio accomodata alla loro capacità e a' loro sentimenti. Quando questi due estremi sieno esclusi dalla determinazione propria delle Università, non rimarrebbe ad obbietto vero della loro attività che la classe media, la più numerosa e rispettabile, quella cioè di coloro, che bisognosi sovente d' un più forte incitamento, ne sono pure i più capaci, e la cui spirituale direzione è perciò tanto più importante ed utile. Ciascun professore crederà

del suo onore adoperarsi con tutte le sue forze per questi: dovrà egli presentar loro il meglio che gli è possibile, incoraggiarli al difficile, ma non dovrà troppo avvilirsi per amore della loro popolarità. Molti considerano tali sforzi come umilianti, ne mettono in dubbio il merito, sebbene per questi richieggasi molte volte il lavoro più perfetto dei propri pensieri. Potrebbesi applicare alle Università il medesimo che agli Stati. Anche in questi i grandi uomini di stato, i dotti ed i più eccellenti artisti, come pure le classi più distinte per influenza e ricchezza possono influire non poco sul pubblico bene, ma la forza e la durata degli Stati non poggia sopra essi, molto meno sugli schiavi e sugli operai giornalieri, o sulla plebaglia senza patria e senza tetto, ma sulla classe media e più numerosa, dedita in parte alle occupazioni della mente, in parte all'agricoltura ed al commercio sotto forme e gradi differenti, e sulla sana intelligenza e sull'ingegnoso sentimento, che predomina in questa classe.

Noi abbiam dimostrato quali sieno le Università Tedesche: se esse rimarranno le medesime, se miglioreranno o decaderanno, è affidato a noi, alla presente generazione, e ne risponderemo al giudizio dei posteri.

Sull' insegnamento del dritto in Italia *.

Le notizie, che sono quì pubblicate, furono da me raccolte in due viaggi per l'Italia. Nel primo (nell'autunno 1825) io visitava sol di passaggio la Lombardia e la Toscana; ma nel secondo (dal 1826 al 1827) io passava un intero anno il più del tempo in Firenze, in Roma, ed in Napoli. Ove questi viaggi avessero avuto uno scopo scientifico, io sarei stato probabilmente al caso di dare notizie più certe e più compiute sulle condizioni presenti delle Università Italiane; ma perchè viaggiava a ristoro della mia tanto malandata salute, mi fu forza limitarmi soltanto a ciò, che mi fu possibile raccogliere senza uno speciale lavoro. Ma sebbene incompiute, non voglio nondimeno intralasciare di far pubbliche queste notizie, giacchè esse riusciranno indubitatamente nuove ai più dei lettori, e prendono un interesse speciale in confronto delle nostre istituzioni.

Quando si consideri la grande differenza delle condizioni pubbliche, e della nazionalità presso i singoli Stati Italiani, sarebbe da attendersi ad una simigliante diversità anche nei loro instituti d'insegnamento. Benchè questa siavi nel fatto, non può però sconoscersi un elemento comune, che si rileva sulle differenze tutte, e nel quale si ravvisa da per tutto una medesima Italia. È sopra ciò, che io intendo innanzi tutto richiamare l'attenzione del lettore.

Dai racconti di molti viaggiatori potrebbesi pensare che lo stato presente e morale dell'Italia fosse al tutto

(*) Se questo lavoro dovesse scriversi al presente, in molte parti ne sarebbe corretto. Particolarmente il governo Toscano fin da molti anni con zelo e con successo ha dato opera a migliorare le Università, ed in ispecie (il che è sempre di maggiore importanza) ha procurato educare e scegliere eccellenti professori. Tra gli altri io posso vantare per personale conoscenza Capei e Conticini, il quale ultimo ha fatto per molti anni studi profondi in Germania. Entrambi sono rinnomati per molti scritti.

disperato; ma chi si facesse ad osservarlo imparzialmente e lealmente non potrebbe senza dubbio non persuadersi del contrario. Troverebbe sempre la medesima nazione sì ricca d' ingegno, e tanto capace alla civiltà, e che tenne il primato in Europa nei primi secoli. Le forze, per le quali elevossi un tempo a tanta civiltà, non sono ancora spente, quando pure sieno assopite. Ed ove si volesse energicamente ed amorevolmente stendere la mano soccorritrice a questa Nazione, si addimostrerebbe ancora una volta degna della grandezza del suo passato, ed entrerebbe ben tosto in una nobile gara col resto dell' Europa. Per un giudizio favorevole sopra essa, bastano alcuni pochi elementi, che conservansi nelle sue Università, giacchè le cagioni, che soffocarono la vita morale della Nazione, dovettero particolarmente influire sugl' istituti molto più nobili dell'insegnamento.

Io vidi le Università Toscane e Lombarde al solo tempo delle feste, e non mi è dato poter dare sopra esse osservazioni proprie. Quelle, che sottostanno al dominio dell'Austria, di Pavia e di Padova, sono naturalmente ordinate secondo un disegno Austriaco, ed in nessuno elemento una tale influenza è sì sensibile, come nel dritto.

In Pavia ([1]) l'Università si compone di tre facoltà, *politico-legale*, *medico-chirurgico-farmaceutica*, e *filosofica*. Lo studio della prima di esse è spartito nel seguente modo in tre anni.

I. Economia rurale.	Profes. Gius. Moretti.
Statistica.	Gius. Zuradelli.
Enciclopedia giuristica.	Giulio Bellardi Granelli.
Dritto di natura. privato. Dritto publico. Dritto penale.	Non vi è nominato, certamente manca.

([1]) Questa notizia è tratta dal *Prospetto degli Studi dell' imperiale regia univ. di Pavia* per l'anno *scolastico* 1824 — 1825.

II. Il Dritto Romano, associato collo studio degli statuti, e del dritto feudale occupa due ore al giorno — I libri d'instituzione sono, Domat, *Loix civiles*, e Bohemer, *Princ. juris feudalis* — Profess. Ignazio Beretta.

Dritto canonico — Ab. Gius. Prima.

III. Dritto Austriaco colle sue differenze dal dritto Francese. Prof. Agostino Reale.

Nel primo semestre, dritto commerciale Austriaco — nel secondo dritto della marina. } Prof. Ant. Volpi.

IV. Scienze politiche — Luigi Lanfranchi.

Procedura e Pratica — Antonio Padovani.

Queste lezioni tutte hanno la durata d'un anno sol che si eccettui quella ch'è spartita in tre anni.

L'anno scolastico comincia dai 15 ottobre fino ai 15 agosto. Le lezioni sono intermesse in ogni giovedì ed in tutti i giorni di festa.

Fra i mentovati professori leggonsi nel Catalogo i nomi dell'Ab. Pietro Tamburini (*dritto di natura*) direttore della Facoltà, e dell'Ab. Elia Giardini (*dritto Austriaco*).

Molti monumenti nelle spaziose sale dell'edificio della Università accennano a rimembranze e glorie dei più antichi tempi, fra i quali particolarmente distinguonsi quelli dell'Alciato e del Baldo.

L'Università di Bologna, benchè appartenente allo Stato Romano, sarebbe pure a noverare per la sua posizione fra le Lombarde. Essa ha le quattro ordinarie facoltà; ma per un metodo al tutto strano molte parti d'insegnamento, ch'entrerebbero nella facoltà filosofica, sono collocate in quella del dritto. Mi piace riportare le lezioni, quali esse lo sono nel catalogo del 1824 al 1827 per la *disciplina legalis* secondo la determinazione delle ore del giorno.

8-9. *Archaelogia:* Fil. Schiassi.

Lingua graeca et linguae orientales. Gius. Mezzofanti.

Inst. Canonicae: Aurelio Vasconi.

Textus civilis : Gaet. Venturoli.
9-10. *Texus civilis*: Ant. Silvani.
Inst. j. nat. et gent. Ren. Bajetti.
10-11. *Inst. jur. crim.* Raf. Giacomelli.
12-1. *Texus canonicus* : Gius. Osti.
Oeconomia publica: A. Valeriani.
Eloquentia et Poesis : B. Grilli Rossi.
1-2. *Inst. j. publ. eccles* : Car. Vizzardelli.

Fra questi i due primi (Schiassi e Mezzofanti) sono egregi professori: e particolarmente il secondo è rinomato come un genio nelle lingue, delle quali ne parla quaranta. Gli altri mentovati giuristi non hanno fino al presente alcuna fama. Non sono molti anni, che vi era professore Rossi, che si distingue come il primo fra i giuristi Italiani ancor viventi e per ingegno e per vastità di conoscenze. Questo trovasi ad insegnare in Ginevra, in cui vive altamente onorato, e dove il primo fin dal tempo di Gotofredo ha saputo novellamente ridestare un vivo interesse per la scienza del dritto. Come scrittore è già conosciuto per i suoi *Annales de législation et de jurisprudence.*

Poche città Italiane pareggiano Bologna per il gran numero dei monumenti, per i quali serbasi tutt'ora viva la memoria d'un sì splendido passato. Molti di essi ricordano rinomati giuristi, e tre di questi sono del decimo terzo secolo eccellenti anche per la magnificenza delle forme. Due stanno sulla piazza di S. Domenico, quello di *Rolandinus Passagerius*, padre dell'arte notariale, e quello del canonista *Aegidius Fuscararius*. Un terzo, del criminalista *Rolandinus Romancius*, era prima collocato sul muro esterno di S. Francesco, fu abbattuto nella rivoluzione, e rilevato poi nel magnifico cortile della Chiesa. Quì ergonsi pure belli monumenti dei tempi più recenti, e vi si leggono nomi gloriosi; quello per esempio dell'egregio Garatoni, la cui testa è tratteggiata in basso rilievo sulla sua tomba.

Passo ora a parlare della Toscana. Quella di Pisa è fin da qualche tempo considerata come la principale Università di questa contrada. Dopo la ristorazione, nell'anno

1814, apparve un *regolamento per la regia univ.* di Pisa (presso Ranieri Prosperi), per il quale alla *Nuova Accademia* di Pisa sostituivasi l'antica Università. L'intero insegnamento è quì distinto in tre facoltà, teologica, legale, medico-fisica. Alla facoltà di dritto sono assegnati dieci professori:

A. Sette di essi sono giuristi.
Uno per i sacri canoni.
Due per le istituzioni canoniche.
Uno per le Pandette.
Due per le Istituzioni.
Uno per il dritto penale.

B. Tre non sono giuristi, e però entrano in questa facoltà per le seguenti scienze:
Logica e metafisica.
Letteratura greco-latina.
Letteratura Italiana.

L'anno scolastico principia dal 12 novembre fino al 31 maggio, sicchè i 5 1/2 mesi di caldo lasciano bastante tempo al riposo ed alla riflessione di quello che si è udito. Ogni professore dovrà tenere tre lezioni per settimana, ciascuna d'una ora e mezza. Nel primo quarto d'ora si ritorna sulla passata lezione, nel secondo si discorre brevemente ed in latino la lezione del giorno, e per il rimanente del tempo è questa continuata in lingua Toscana.

Per i giuristi sono determinati i seguenti quattro anni di studi.

I. Istituzioni di dritto canonico.
Istituzioni di dritto civile.
Metafisica.
II. Dritto penale.
III. Sacri canoni.
Pandette.
Dritto criminale.
IV. Sacri canoni.
Pandette.

In queste lezioni molte cose eccellenti potrebbero essere indubitatamente insegnate ed apprese. Alcune determinazioni generali meritano una speciale considera-

zione. Alla fine di ciascun titolo delle Instituzioni sogliònsi indicare le differenze del dritto Toscano. Maggiore considerazione merita l'ordinamento per il professore delle Pandette, il quale deve scegliere in ciascun anno i titoli più importanti delle Pandette del Codice e delle Novelle, fissarsi sui testi più noti e più contraddetti, ed esporre le regole della ermeneutica. Il medesimo è statuito per i sacri canoni. Come questo sia fatto in realtà, sarà dichiarato quando sarà parola di Siena. Le intere Pandette riduconsi ad alcune povere esposizioni arbitrariamente scelte e sconnesse. Sicchè, (e questo mi viene dal testimonio d'un uomo dottissimo, che fece i suoi studi in Pisa), sarebbe impossibile anche al giovine più studioso apprendere qualche cosa d'importante nella Università, e quando ciò avvenisse, lo sarebbe fortuitamente per studi posteriori e privati, ai quali mancherebbe però ogni bene avvisata direzione.

Il catalogo del 1824-25 indica i professori di dritto colle loro lezioni nel modo che segue:

Pandette. L. Quartieri.
S. S. *Canones*: Giov. Contini.
Inst. j. canon. Fed. del Rosso.
Inst. j. civ. Tito Giuliani.
Inst. j. crim. Giov. Carmignani.

Tra questi distinguesi per rinomanza e dottrina il criminalista Carmignani: gli altri sono ignoti.

Anche Pisa vanta nomi gloriosi fra i professori di dritto del decimo ottavo secolo. Entra innanzi a tutti Averani, ch'è nel novero dei più profondi interpreti del dritto Romano, Tanucci, che posteriormente per molti anni amministrò come primo ministro il regno di Napoli, dove il suo nome desta ancora una grata memoria: infine Guadagni. Anche per la gloria dei secoli passati non vi ha difetto di rimembranze durature. Tra queste merita speciale menzione la stupenda epigrafe sepolcrale di Burgundio nella chiesa di S. Paolo: l'inscrizione colla quale è indicata la casa di Bartolo, ed infine nel magnifico Campo Santo la bella tomba di Decio.

La Università di Siena è considerata come molto meno

importante, sebbene la città splendesse sulle altre e particolarmente sopra Pisa per la civiltà squisita e l'idioma tanto elegante dei cittadini. Il principio e la fine delle lezioni non sono diversamente determinati; distinguonsi pure le tre medesime facoltà, e le istituzioni sembrano al tutto assimigliarsi in entrambe le Università.

Il catalogo dal 1824-25 riporta le seguenti lezioni di dritto.

SS. *Canones*. avv. Giov. Valenti.

Pandette. avv. Giov. Alassandri.

Inst. j. can. avv. Giulio Puccioni,

Inst. j. civ. avv. Gaet. Pippi.

Dritto penale. avv. Giov. Valeri: avv. Giul. Terrosi.

L'essere questi professori nel medesimo tempo avvocati e tutti da Siena fa pruova della poca importanza d'un tale instituto d'insegnamento. Per le Pandette il modo delle lezioni è determinato nel seguente modo.

« Tit. *Cod. de non num. pecunia*, *et* Tit. *de jure emphyt. nec non Tit. Dig. et Cod. de compensationibus*; *et de jure dotium exponet*, *ac illustrabit*.

È questo quello, che tien luogo di Dritto Romano: ed il medesimo avviene pure in Pisa. Una sì compiuta non curanza d'uno studio regolare del dritto Romano è tanto più inconcepibile in Toscana, che in questa un tal dritto ha una importanza molto maggiore, che altrove. Prima del dominio Francese ogni piccola città vantava i suoi molto estesi statuti: i Francesi v'introdussero il loro Codice, sostituendovi il loro dritto; ma fu annullato dopo la ristorazione e fu rimesso l'antico dritto senza gli Statuti; sicchè per la Toscana non riconoscesi altro dritto che il Romano e le leggi del gran Duca, nelle quali veramente molto poco si contiene di dritto privato.

Nello Stato della Chiesa è da far menzione innanzi tutto di Perugia per la sua posizione: ma non mi è dato riportare alcuna notizia sullo stato presente della sua Università. Il dotto scrittore storico di essa Vin-

cenzo Bini (¹), ne fu un tempo professore, e vive oggi in Roma come procuratore generale dell'Ordine dei Benedettini. Il museo nell'edificio della Università è importante per una ricca collezione di antichità Etrusche: fra le altre si novera la grande e sì eccellentemente conservatasi iscrizione Etrusca, che fu scoverta nell'anno 1822 (²).

Molto più importante è la Università Romana, o la Sapienza. Fu questa nel 1803 ordinata ad istituto di insegnamento per la Città, e con essa fu istituita una scuola speciale per la Corte Romana, che al cominciamento del decimo sesto secolo fu confusa colla Sapienza; fu poi rimessa sotto la direzione delle autorità del Papa. Dopo la ristorazione fu rimessa anche essa. È la sola Università in Roma, sebbene molti altri istituti vi siano per la Teologia e per le scienze accessorie di questa (³).

In questa distinguonsi le medesime tre facoltà non altrimenti che nelle nostre Università. Le lezioni cominciano dal 5 novembre, e terminano al 27 giugno, sicchè 4-5 mesi intervengono come feste, e sono quelli del tempo caldo e pericoloso in Roma.

Il catalogo delle lezioni dal 1826 al 27 ci presenta le seguenti lezioni di dritto:

Dritto di natura. Franc. Norcia.

Inst. j. *publ.* Eccles. Car. Vizzardelli.

Inst. canon. Ang. Ant. Mangiatordi.

Textus canon. Nic. Ferrarelli.

Inst. civilis: Teod. Bencivenga.

Textus civilis. Car. Villani.

Dritto penale. Gius. Capogrossi.

Per ciascuno, che non ispiega le fonti istesse del drit-

(¹) Trovasi una notizia della sua Opera nella mia *Storia del dritto* v. 4. p. 481. (nella seconda ediz. v. 3. §. 123). È da sperare che sia pubblicato ben tosto il tanto desiderato compimento di essa.

(²) Giov. Batt. Vermiglioli, *Saggio di congetture sulla grande iscrizione Etrusca scoperta nell'anno* 1822. Perugia 1824.

(³) Sull'origine ed ordinamento della Sapienza è da vedere la mia *Storia del dritto* v. 3. p. 298. v. 4. p. 480. (seconda ediz. v. 3. §. 119).

to, è sempre indicato un libro d'istituzione: dei più è detto: *scripta ejusdem professoris intra triennium typis evulganda.*

È chiaro, che il presente governo Romano volge alla Università molta più attenzione, che quello della Toscana. Poco prima del mio soggiorno era vietato il fare le lezioni dettando, sebbene una tale regola patisse delle eccezioni per i professori più vecchi, e per molti anni già assueti.

È qui da osservare, che si porge agli uditori l'agio di apprendere qualche cosa di più connesso, il che non sembra potersi fare nelle Università Tedesche. Il dritto Romano è limitato in generale alle due lezioni delle Pandette (*textus civilis*). Ciascuno dei due assegnati professori espone in ogni anno una *pars* delle Pandette: sicchè in tre anni sono compiute sei *partes*. Nel quarto anno espone l'uno la settima *pars*, tratta l'altro la storia del dritto e l'ermeneutica. L'esposizione delle Pandette è tutta dommatica, ma vi è pure suggerito un criterio per interpretare le fonti del dritto. Io credo poter far meglio conoscere l'intero ordinamento dando più esatte notizie dei Pandettisti, che mi ebbero ad uditore.

Bencivenga è un uomo al di là di sessant'anni, dignitoso ed animato di aspetto. Nella prima metà delle lezioni fatte a circa 40 uditori intrattenevasi della interpretrazione. Leggeva un frammento del Codice; si pruovavano gli uditori ad interpretarlo, quindi cominciava il professore istesso, e lo faceva con molto gusto e profondità: il tutto in lingua Italiana. Alla metà del fissato tempo finiva questa parte della lezione. I più degli uditori rimanevano, altri si partivano, molti sopravvenivano, e si dava principio all'ermeneutica, cioè a dire che in lingua Latina dettavansi le regole sull'interpretazione, facendo avvertiti gli uditori ai punti e comma, sicchè concedevasi loro l'agio di dimandare, quante volte fossero incerti sopra una parola o un punto. Tutto questo seguiva secondo il metodo tanto prolisso degli antichi libri di ermeneutica, dai quali certo niuno apprese mai ad interpretrare.

Villani è un uomo di circa trent'anni della famiglia dei rinomati scrittori storici Fiorentini d'un tal nome. Egli esponeva nella mezz'ora le Pandette a circa 50 uditori. Esponeva pure dogmaticamente il dritto Romano in lingua Latina senza libri e carte, acconciamente con chiarezza ed ordine, sicchè era facile scrivere, e quando ciò non si volesse, comprenderne e ritenerne il contenuto. Ma di questo poco potrebbe dirsi a lode. Il tutto era tratto dai più moderni scrittori, e non dalle Fonti proprie del dritto, sicchè vi era necessariamente difetto di opinioni fondate, ferme e sicure: non altrimenti usavasi fare presso le nostre Università Tedesche sono già trent' anni, sebbene molto migliore ne fosse l' esposizione. Nella seconda metà dell' ora alcuni frammenti del Codice erano prima chiariti da uno studente, e poi il professore additava e ne interrogava alcuni uditori: e tutto questo facevasi in lingua Italiana. L'interpretazione era molto meno buona e profonda di quella del Bencivenga.

I due professori si differenziano moltissimo nelle loro scientifiche opinioni. Villani è particolarmente studioso di Cujacio, conosce pure Cajo, e ne parla con vivo interesse; Bencivenga è preso di predilezione per l'Accursio, ed afferma, che Cujacio non avesse nulla trovato di nuovo, ma formolate soltanto ed altrimenti le idee e le opinioni esistenti.

Da questi cenni rilevasi che quì trovansi molti elementi per un insegnamento alquanto compiuto del dritto. Quello che manca è principalmente una storia interna del dritto, alla quale servirebbe necessariamente di base la dommatica, e la esegesi, come pure una più intima connessione fra la dogmatica e l'esegesi, che sono ora isolate, nè si compiono scambievolmente. Anche poco è fatto per l'esercizio tanto eccellente per gli uditori d' interpretare; sicchè fra questi non mi fu possibile osservare alcuno che se ne mostrasse capace. E quando volesse provvedersi ad un tale difetto sarebbe innanzi tutto necessario, che si concepisse, e vi si fondasse una idea vera dello studio del dritto, e che i professori oltre del buon volere, aves-

sero pure il tempo di attuare una tale idea nei loro studi. Villani per esempio avrebbe ingegno e capacità di educarsi ad eccellente professore: ma egli è pure Uditore del Camerlengo, consigliere cioè nel Ministero dell' Interno: un tale ufficio prende la maggior parte del giorno, sicchè quello di professore ne addiviene al tutto accessorio.

E pure nello stato della Chiesa non altrimenti che in Toscana si avrebbero tante ragioni a meglio provvedere ad uno studio più profondo del dritto Romano astrattamente da qualunque interesse scientifico: giacchè le Fonti d'un tal dritto corsero nell'una come nell' altra contrada le medesime vicende, abolite prima e poi rimesse. Sotto Pio VII parlossi risolutamente della formazione d' un codice novello e proprio. Leone XII rigettava un tale proponimento: non abbiamo motivo di credere che recentemente e di nuovo risorgesse, sicchè la cosa rimane ancora indecisa.

Mi resta a parlare della Università di Napoli. Fu questa fin da tempi remotissimi differente dalle altre Università Italiane e per la specialità della sua origine e per le sue istituzioni ([1]). Anche fino ai nostri giorni ha conservato molto di proprio, e per essa è molto più difficile che per qualunque altra formarsi un concetto compiuto delle condizioni dell' insegnamento.

L' Università di Napoli qual'essa oggi giorno esiste, è in generale la medesima, che fu istituita dall' Imperadore Federico II; ma molte cose furono dal tempo del dominio Francese altrimenti ordinate, e tali si conservarono. Così per esempio, tutto in questo regno era istituito secondo il sistema feudale, ed anche la concessione dei posti accademici era un feudo della famiglia Caraccioli-Avellino: le facoltà invero esaminavano i candidati, ma la promozione facevasi in nome di quella famiglia, che ne traeva una rendita considerevole. Così pure fu costantemente riconosciuto alla facoltà medica di Salerno il dritto esclusivo della promozione

([1]) È da vedere la mia *storia del dritto* v. 3. p. 300 e segg: seconda ediz. §. 120 — 122.

ad essa, la quale scuola fu istituita molto prima di qualunque altro più nobile istituto d'insegnamento in Europa. Queste anomalie sonosi ora dileguate, ed a nessuno venne mai in pensiero di rinnovarle.

L'Università si compone di cinque facoltà, giacchè la fisica e la matematica formano una facoltà speciale non altrimenti che la letteratura e la filosofia. L'anno scolastico comincia dal 6 novembre fino al 30 giugno. Ogni lezione dura regolarmente una mezz'ora. Il catalogo del 1826 al 27 riporta i seguenti professori, lezioni di dritto.

Dom. Criteni: Cod. Civ. Nap.
Tom. Sorrentino: Procedura.
Can. Fran. Rossi: Pandette.
Lor. Apruzzese. Cod. Civ. Nap.
Franc. Lauria: Dritto penale.
Gius. Capocasale: dritto di natura ed internazionale.
Franc. Avellino: primo e secondo libro delle Iistituzioni di Giustiniano.
Ant. Longo: Economia Politica.

Il dritto canonico fa parte della facoltà teologica.

Franc. Avellino è un' uomo d' un merito scientifico ([1]): egli è dotto ed ingegnoso, e d' una età media. Le sue svariate occupazioni potrebbero darci una idea della mobilità della vita Napoletana. Egli fu prima professore di letteratura Greca, di Economia politica in seguito, ed ora delle Istituzioni: la scienza poi, in cui particolarmente e con amore speciale versa, è la numismatica. Ma fin dalla prima gioventù fu egli eccellentemente avvocato, ed una tale professione prende la maggior parte del suo tempo. Così pure gli altri professori di dritto sono o addetti alle cariche pubbliche, o avvocati, sicchè l'ufficio dell'insegnamento ne addiviene necessariamente accessorio.

Ascoltai le lezioni di Criteni e di Avellino. Parlò

([1]) Io ricevetti da lui i seguenti scritti: *Opuscoli diversi* vol. I. Nap. 1826. 8. — ORATIO STUDIIS ANTIQUITATIS RECTE INSTITUENDIS. NEAP. 1820. 8—*Elogio storico* di P. N. *Signorelli*. Nap. 1815. 4.
Egli è membro di molte dotte società in Napoli, e corrispondente dell'Accademia di Berlino. È morto recentemente.

questi, con molta profondità ed imparzialità di giudizio sulla donazione ed *adquisitio per manumissionem*, ed in lingua italiana (¹). Pochi erano in prima gli uditori, ed a mano a mano ne convennero circa venti. Da Criteni erano quasi sessanta. Gli uditori venivano e si partivano a loro talento durante la lezione, che era fatta a porte aperte, sicchè anche quelli che avevano a transitare lo spazioso portico, involontariamente l'udivano. Alla fine d'ogni lezione battevano gli uditori sulle tavole, il che si considera come un'attestato di applauso che si renda al professore.

L'indicato numero di uditori è al di là d'ogni credere piccolo in proporzione d'una città di 400,000 abitanti, ed ancor più d'un'intero regno, per il quale non vi ha che una sola Università. Si lascia questo però spiegare dal fatto molto strano, che l'insegnamento della Università è accessorio non solo per i professori, come fu già osservato, ma anche per gli studenti. Molti di essi in alcun modo non vi abbadano, altri pochissimo, e niuno si contenta istruirsi solamente da essa. In generale si apprende il dritto dalle lezioni private, le quali al tutto indipendenti da quelle dell'Università sono fatte dai professori, impiegati, preti, e da altri nelle loro particolari abitazioni. A ciò è indispensabile il permesso della Polizia e della Università, e con questa non vi ha altra connessione, che alcune volte riconosce colla promozione il merito dei professori privati.

Dei presenti privati maestri sol'uno è professore dell'Università, ed è questi il prete Apruzzese. Un tale insegnamento è nel seguente modo ordinato. Ogni maestro tiene un corso compiuto di dritto, sicchè ogni studente, come un tempo in Bologna, si sceglie a suo talento un solo *dominus*, con cui comincia il suo studio di dritto. Principali sono le quattro seguenti lezioni: Istituzioni, Pandette, Codice civile, e Procedura. Ciascuna di esse dura per la metà dell'anno (²),

(¹) Per antica legge ogni professore dovrebbe esprimersi in Latino al momento che un forestiere si lascia vedere. Ma una tale legge non è più osservata.

(²) Propriamente cinque mesi, giacchè l'anno scolastico di que-

sicchè in due anni l'intiero corso è compiuto. Il più delle volte vi aggiunge il maestro lezioni straordinarie, le quali sono compiute in un terzo anno, procedura e dritto penale, dritto di natura. Comunemente accumula il professore nel medesimo anno molte di queste lezioni, sicchè gli è forza parlare per ben cinque ore ogni mattino delle Instituzioni prima, poi delle Pandette ecc. In tal modo si dà l'agio ad ogni nuovo studente d'intraprendere il suo studio ad ogni metà dell'anno. Io udii una di queste private lezioni, a cui assistevano circa 50 uditori. Cominciano con una breve ripetizione della lezione passata su cui vengono interrogati molti uditori; segue poi la nuova esposizione. Non avevano gli uditori alcun leggìo per potere scrivere. Tutto questo faceva una molto trista impressione, ed è ben difficile che soffiasse colà lo spirito scientifico. Parrebbe da credere, che non si avesse altro pensiero che d'imprimere qualche cosa anche nelle memorie più riluttanti con una eccessiva chiarezza, ed una costante ripetizione. È chiaro che un tale privato insegnamento rende quello della Università al tutto ozioso e di semplice lusso. Sarebbe certo assai molto più avvisato, che meglio ordinando ed animando alquanto la Università, le lezioni private divenissero al tutto inutili e cessassero.

Napoli è veramente la città degli avvocati. Prima del dominio Francese contavansi 6000 di essi, ed ancora oggi sono al di là di 2000. Ma non il solo numero è straordinariamente grande, ma molto importante n'è la condizione. I più dei ministri ed altri uomini di Stato sono scelti fra essi, ed i più dotti Napoletani vi appartengono, o vi si occuparono per una parte della loro vita. Anche oggi trovansi fra essi uomini eccellenti per ingegno e per dottrina. Io conobbi uno dei più rinomati avvocati, il quale in mezzo al più tumultuoso lavoro conservò sempre abbastanza amore per la poesia, e bastante libertà di spirito per

ste private lezioni comincia dai principii di Novembre fino all'ultimo di Agosto, sicchè contansi soli due mesi di feste.

poetare con eleganza e calore [1]: un altro era scrittore di filosofia [2], la quale scienza è più d'ogni altra negletta in Italia. Abbiamo già parlato a lungo della loro frequente partecipazione all'insegnamento della Università. È per noi appena possibile concepire quale agitata vita sia quella dei più valenti avvocati Napoletani. Così per esempio, è uso, che pria che si decidesse qualunque affare alquanto importante, gli avvocati girino attorno per tutti i giudici per esporre loro preventivamente la quistione, ed è questo per entrambe le parti non solo una perdita grandissima di tempo, ma qualche cosa, che si avrebbe in altri luoghi per molto pericolosa. È uso ancora, che in tutti gli importanti affari gli avvocati lasciano stampare delle memorie. Così non sono molti anni fu agitata una importante quistione, in cui molte parti intervenivano come litiganti; le memorie formarono cinque grossi volumi in quarto, e pure il processo fu cominciato e compinto in due anni. Da ciò si può dedurre, quanto energicamente debba lavorarsi, ed ancor quanto poco tempo possa avanzare per la scienza e per l'insegnamento. Non vi ha città, in cui si prenda un interesse sì generale per gli affari di dritto: un importante negozio addiviene ben tosto obbietto delle conversazioni animate delle società, ed havvi ancora delle donne che s'interessano della conoscenza di esso. Il medesimo fu di Napoli, per quanto ci è noto, anche nei tempi più remoti.

Da tutto questo sarebbe da attendersi, che Napoli più che qualunque altra città vantasse grandi giuristi, scrittori e professori di dritto, particolarmente quando si prenda in considerazione la straordinaria vivacità dello spirito della popolazione, e la fervida capacità ad occupazioni sì svariate, come per esempio, a molti elementi dello studio dell'antichità. Ma interviene appunto

[1] È questi l'egregio Nicolini, conosciuto per molti scritti, e che occupò in seguito i più importanti impieghi di Stato.

[2] Lallebasque, *Introduzione alla filosofia naturale del pensiero.* Lugano presso Vanelli e comp. 1824. Lallebasque, *Principii* della genealogia del pensiero vol. I. Lugano, 1825.

il contrario: fu Napoli in tutti i tempi, in confronto col resto dell'Italia, povera di grandi scrittori di dritto, ed anche la sua Università non si elevò mai ad una rinomanza molto estesa: io mi trovo d'averlo già osservato altrove ([1]), e questo addimostrossi anche nei tempi più moderni, e particolarmente nel decimottavo secolo. Gravina è Napoletano di nascita, ma quanto leggieri e poco profondi non sono i suoi scritti! Così pure nei tempi posteriori trovasi in Toscani e de Gennaro studii e conoscenze, ma sono essi sì poco conseguenti, di poco gusto e criterio. Certo vantò Napoli ai giorni nostri rinomatissimi uomini, che sono altamente importanti anche ai non giuristi, ed avanti tutti è da far menzione del genio profondo e vasto di Vico, che dileggiato ai suoi tempi, dimenticato in seguito, è ora da per tutto onorato, vantato, tradotto; e nei tempi posteriori di Mazocchi per studi diversi: ma non furono questi veri giuristi, cioè a dire promotori della scienza del dritto. Un ingegnoso scrittore Napoletano si accorda interamente colla qui espressa osservazione, giacchè egli riconosce come un fatto, che lo straordinario interesse dei Napoletani per gli studi di dritto si perde nella lotta forense, e che del gran numero dei loro scrittori ci pervennero appena *Consultazioni*, *Decisioni*, ecc. ma nessun lavoro per il progresso della scienza ([2]). Un tal fatto può spiegarsi per l'infelice governo dei Vicerè Spagnuoli, e per la eccessiva influenza delle Corti di giustizia da essi ordinate per l'amministrazione del Regno. E da ciò si comprende perchè il numero dei giuristi pratici tanto avanzi in questa quello delle altre contrade; il che pure influisce ad arrestare i possibili progressi e lo svolgimento intimo della scienza. Ma rimane sempre inconcepibile, come mai in un popolo sì ingegnoso, e fra un numero sì grande di giuristi non sieno sorti almeno alcuni individui, che si distinguessero come scrittori, o pro-

([1]) Storia del dritto v. 3. p. 308. (seconda edizione §. 122).
([2]) Davide Winspeare, *Storia degli abusi feudali*. t. I. Napoli (presso Angelo Trani) 1811. 8. p. 69 — 73. p. 126. not. 116.

fessori, e partecipassero, o avanzassero in tal modo le glorie delle altre città. Una ragione molto più profonda dee riporsi in qualche qualità dello spirito nazionale, che potrà essere chiarita solamente dopo un più lungo meditare.

Valgano di conchiusione alcune riflessioni sugli edificii delle Università Italiane. Quando si considera, che tutte queste trovansi in importanti, ed alcune di esse in grandissime città, è naturale imaginarsi edificii molto più magnifici di quelli delle nostre più antiche Università Tedesche. E questo è pure vero nella realtà. Grande ed allegro è quello di Pavia, che gira per molti e spaziosi portici, e nel cui cortile, che prese la presente forma nel decim'ottavo secolo, sono collocati molti gloriosi monumenti dei secoli passati. Le sale però, dove tengonsi le lezioni, sono meno belle e spaziose di quello che potrebbe pensarsi dalla magnificenza esterna dell'edificio — Quello della Università di Padova è meschino, di molto povera, o meglio di nessun' apparenza, sebbene molti dei più rinomati artisti sieno ricordati ad architetti di esso. Particolarmente le sale sono sì luride, disgustanti e neglette che piuttosto a stalle si assimigliano. In Genova quello della Università è uno dei più magnifici palagi della città, ed in questa la parola palagio già per se sola indica moltissimo. Lo adornano moltissimi lavori di arte, i più mediocri, molti pure belli, fra i quali distinguonsi particolarmente le sculture di Giovanni Bologna. Ma è sì poco eccellente quello che avviene fra queste magnifiche mura, che si desidererebbe quasi una differente destinazione ad un tale edificio — L'Università di Bologna fu sotto il dominio Francese cambiata in Istituto di scienze (creazione del conte Marsigli), che come architettura non presenta nulla di distinto. Era prima collocata nell' edificio di S. Petronio, che fu copiato dal Sarti, e nella copia riesce molto più bello che nella realtà. Ma anche questo vecchio edificio non è più antico del decimosesto secolo, e nessuna memoria passata vi si associa. Mentre la gloria d' una tale Università suonava per tutta l'Europa, non

avea alcun' edificio proprio — In Pisa non è l' edificio importante; le sale però sono al di là d' ogni descrizione cattive, oscure, e meschine, ancor peggiori di quelle di Padova. — Magnifico è quello della Sapienza in Roma con belle e spaziose sale. Si vuole che la prima pianta fosse stata delineata da Michelangelo, benchè poi continuata e compiuta da altri, ma la torre è al tutto stravagante e senza gusto. — In Napoli è collocata l' Università in una casa che fu un tempo dei Gesuiti, ch' è spaziosa ed accomodata alla sua destinazione, ma senza che avesse nulla di speciale da attirare l' attenzione.

Ritorno all' osservazione che fu posta a capo di questo lavoro. Quando si consideri senza prevenzione la capacità subiettiva della nazione Italiana, non potrà negarsi, che più che eccellenti ne potrebbero essere le Università: che non lo sieno, dipende da condizioni fenomeniche ed esterne. Una delle più generali (ad eccezione delle province Austriache) è la povertà dei soldi: e perchè niuno dei professori può trarre da questi il suo sostentamento, quando per caso non fosse abbiente, è per lui necessità volgersi ad altre occupazioni, sicchè il ministero dell' insegnamento ne diviene al tutto accessorio, e scade da quell' importanza, che gli sarebbe propria. Certo non si è questa la sola causa, e col solo incremento dei soldi molto poco sarebbe fatto. Sono certo però, che quando il buon volere dei governi vi si applicasse seriamente, sarebbe opera facile e molto benefica elevare a condizioni migliori e più nobili le Università Italiane.

FINE DELLA PARTE QUARTA.

INDICE

INDICE GENERALE

DI TUTTE LE MATERIE.

PARTE PRIMA

PARTE SECONDA

PARTE TERZA

PARTE QUARTA